



Zeitschrift

für

Schweizer Strafrecht

Schweizerisches Centralorgan

für

Strafrecht, Strafprozessrecht, Gerichtsorganisation, Strafvollzug, Kriminalpolizei, gerichtliche Medizin und Psychiatrie, Kriminalstatistik und Kriminalsoziologie.

In Verbindung

mit den Professoren des Strafrechts der schweizerischen Hochschulen

G. Favey
Lausanne

Alfred Gautier
Genf

X. Gretener
Bern

F. H. Mentha
Neuenburg

A. Teichmann
Basel

Emil Zürcher
Zürich

und

Emilio Brusa
Professor der Rechte, Turin

P. Meyer von Schauensee
Oberrichter, Luzern

L. Guillaume
Direktor des eidg. stat. Bureau

H. Hafner
Bundesrichter, Lausanne

Leo Weber
Sekretär für Gesetzgebung und Rekurswesen im eidg. Justizdepartement

J. V. Hürbin
Strafhausdirektor, Lenzburg

K. von Lilienthal
Professor der Rechte, Marburg

Fr. Meili
Professor der Rechte, Zürich

herausgegeben von

Carl Stooss
Professor der Rechte in Bern.

Fünfter Jahrgang.

Bern.
Expedition der Stämpfli'schen Buchdruckerei.

Im Buchhandel zu beziehen durch *H. Georg's* Verlag in Basel.
1892.

Inhaltsverzeichniss. — TABLE DES MATIÈRES.

Entscheidungen in Strafsachen. — Jurisprudence pénale.

I. Bundesgericht.

II. Bundesrath.

Seite

III. Kantonale Gerichte.

Seite

Literaturanzeigen. — Bibliographie.

Strafrechtszeitung. — Nouvelles pénales.

Strafrecht.

Strafvollzug.

Redigirt von *J. V. Hürbin.*

Jugendliche Verbrecher.

Massnahmen zur Vorbeugung von Verbrechen.

Seite

Kriminalstatistik.

Vereinsnachrichten.

Personalnachrichten.

Die Strafgesetzgebung des Bundes und der Kantone.

Législation fédérale et cantonale.

Anhang. — Supplément.

Die neuen Horizonte im Strafrecht.

Oeffentlicher akademischer Vortrag

gehalten in Zürich am 10. Dezember 1891

von

Prof. Dr. *E. Zürcher*.

„Es hat sich am 25. Septembris 1598 ein leydiger Fahl begeben und zugetragen in der Herrschaft Murten, da die Regierung dazmalen meinen Gnädigen Herren ze Bern zugestanden ist,

dass Einer, so seiner Sinne beraubt und wahnsinnig geworden, bei Tag vor der Stadt zween Bättlerknaben angetroffen, dio mit einem blanken Weidmesser angefallen und den einen tödtlichen verwundt und ihn hiedurch seines Lebens beraubt“ [1]).

Der geistliche Konvent der Stadt Bern ertheilte auf Anfrage des Rathes folgendes Senatus-Consultum:

„Obgleich des entleibten frembden Kinds keine, Vattor, Mutter noch Verwandten, solchen Totschlag rechtlich nachzusetzen, vorhanden

und auch ihm dem Täter seiner Hirnsucht halber etwas zu condoniren wäre

so sölle er doch in Betrachtung des Gesaz Gottes

das auch vermag, wo ein taub Stier einen Menschen umb sein Leben bringen würde, dass derselbig gleichfalls getötet werden sölle

majore ratione (mit grösserem Rechte), weil er ein Mensch,

dessgleichen dass derjenige so durch ein Hirnsüchtigen getöt wird, eben so wohl todt als wann er von einem wohlbesinnten und wizigen ertöt wurde

gleichfalls sein Leben verwirkt haben.“

Notiz: Capitis supplicio adjudicatus est: Er wurde zum Tod durch Enthaupten verurtheilt.

---

[1]) Aus den „Strafrechtlichen Gutachten des geistlichen Konventes der Stadt Bern“, mitgetheilt von Archivar H. Türler in Bern, in dieser Zeitschrift, Bd. III., Seite 427.

Die geistlichen Herren von Bern haben bei diesem Gutachten nicht nur eine anerkennenswerthe Belesenheit in den Schriften des alten Testamentes, sondern auch ein recht erfreuliches Mass hausbackenen Menschenverstandes an den Tag gelegt; es lässt sich keinen Augenblick daran zweifeln, dass der arme Knabe so todt war, als wenn er von einem geistig kerngesunden Menschen todtgeschlagen worden wäre; von einleuchtender Richtigkeit ist die Folgerung, dass ebenso wie das gefährliche Thier, der gefährliche Mensch zu beseitigen sei, zumal bei dem unvernünftigen Thier niemals von einer Uebertretung eines Gesetzes gesprochen werden kann, indess beim Menschen, auch beim geistig Gestörten, diese Annahme nicht von vornherein ausgeschlossen ist.

Mit diesen Erwägungen und Schlüssen hatte sich auch der Convent von Bern keineswegs in Widerspruch gesetzt mit der damaligen Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Die Frage der strafrechtlichen Behandlung der geisteskranken und geistesschwachen Verbrecher war noch nicht gelöst, insbesondere nicht im Sinne der völligen Straflosigkeit. Karl's V. peinliche Gerichtsordnung, das grosse deutsche Reichsstrafgesetzbuch von 1532, weist den Richter in Art. 179 an, falls von Jemandem ein Verbrechen verübt worden wäre, „der der Jugend oder anderer Gebrechlichkeit halben, wissentlich seiner Sinn nit hett, so soll der Richter den Rat der Obrigkeit und anderer Sachverständigen einholen und hienach handeln oder strafen“.

Es war der Arbeit der kommenden Jahrhunderte vorbehalten, die Lehre von der Zurechnungsfähigkeit als der Voraussetzung jeder Strafbarkeit mit logischer Folgerichtigkeit auszubilden, und zwar wurde die Zurechnungsfähigkeit gegründet auf die Voraussetzung eines freien Willens. Der freie Wille aber besteht in der Möglichkeit, die Folgen eines Thuns oder Unterlassens zu übersehen, ein Werthurtheil sich zu bilden in Beziehung auf Zweckmässigkeit und Moral, und hienach frei sich zu entscheiden über Thun oder Unterlassen, frei zu wählen zwischen Gut und Bös.

Wo immer nun die eine oder die andere Voraussetzung fehlt, wo es fehlt an der nöthigen Einsicht in die Natur der Dinge und ihren Zusammenhang, wo es fehlt an der Möglichkeit, zu beurtheilen, ob eine Handlung gut oder schlecht sei, wo es fehlt an der Fähigkeit, den dunklen Trieben und mächtigen Eindrücken durch Geltendmachung von Gegenvorstellungen das Gleichgewicht zu halten und dadurch Gelegenheit zu schaffen zur ruhigen Erwägung des

Für und Wider, und hienach zum gereiften Entschlusse zu gelangen, da kann auch der Mensch nicht verantwortlich gemacht, nicht bestraft werden für das, was er gethan.

Eine erste Gefahr schien dieser Begründung des Strafrechts zu drohen von einer Weltanschauung, welche das Bestehen eines freien Willens überhaupt in Abrede stellt. Wie in der Welt der äussern Erscheinung das Eine mit Nothwendigkeit aus dem Vorangegangenen erwachsen und wiederum mit Naturnothwendigkeit seine Wirkungen in der Zukunft ausübt, also soll auch der menschliche Wille, das Entschliessen, das nothwendige Ergebniss sein der Eindrücke von aussen und des Bodens, auf den die Eindrücke fallen, des Charakters; bei der entgegengesetzten Annahme würde das Gesetz der Verursachung und Wirkung überall da aufgehoben, wo der menschliche Wille sich demselben entgegenstellt.

Diese Anschauung führt keineswegs zu sittenloser Auflösung der Gesellschaft, wie etwa eifrige Gegner gewarnt, es ist dieselbe Lehre der Prädestination, der Vorausbestimmung von Urzeit an, auf welche fromme Männer wie Luther und Calvin ihr theologisch-ethisches Lehrgebäude gegründet. Und mag auch unser Bewusstsein uns die Willensfreiheit, die ungebundenste, vorspiegeln; die Frage, die wir bei unsern wichtigsten Beschlussfassungen uns stellen, ist nicht, was *wollen*, sondern was *sollen* wir thun, und unser Gewissen ist rein und das Herz leicht, wenn wir nach vollbrachter That uns sagen können: Ce que j'ai fait, j'ai cru le devoir faire (*Racine*, Athalie); wenn wir das Bewusstsein besitzen, in einer vernünftigen, sittlichen Nothwendigkeit gehandelt zu haben. Eine ganz willkürliche Entscheidung, die sich durch keine vernünftigen Erwägungen leiten liess, nennen wir eine närrische.

Nun bedarf es indess hier keiner einlässlichen Erörterung dieser Lehre vom bestimmten Willen, des Determinismus, weil derselbe sich rasch und leicht in die Lehre von der Zurechnungsfähigkeit hineingefunden hat. Auch dann, oder vielleicht gerade dann, wenn der Wille nicht frei, sondern bestimmt wird von den äussern und den innern Einflüssen, muss die Strafe da sein, als Bestimmungsmoment des Willens. Sie kann aber nur da wirken als Motiv, sei es abschreckend als Strafandrohung, sei es bessernd im Vollzuge, wo der Mensch im Stande ist, durch Motive sich vernünftig bestimmen zu lassen, sie ist daher auch nur dem vernünftigen Menschen gegenüber zulässig. Der vernünftige, der normale Mensch des Determinismus ist aber kein anderer als der willensfreie Mensch

des Indeterminismus, die Lehre von der Zurechnungsfähigkeit ist bei beiden Anschauungen dieselbe, die Grenzen des Strafrechts sind dieselben für beide.

Auf diesen Grundlagen bestimmten die Strafgesetzbücher die strafrechtliche Verantwortlichkeit oder Handlungsfähigkeit. Vorerst wurde das Kindesalter von jeder strafrechtlichen Verfolgung ausgeschlossen und gemeiniglich hiefür eine Altersgrenze bestimmt, 7—12 Jahre, je nach den besondern Verhältnissen des betreffenden Landes. Auf einer weitern Stufe des jugendlichen Alters hat sich der Richter die Frage vorzulegen, ob der Thäter mit der zur Erkenntniss der Strafbarkeit der That erforderlichen Einsicht begabt gewesen sei, und es ist diese Frage mit oder ohne Beiziehung medizinischer Sachverständiger zu lösen, obgleich die Erfahrung zeigt, dass dem jugendlichen Verbrecher weit weniger die Einsicht als die durch reifere Lebenserfahrung bedingte Stärke des Charakters mangelt. Als unbestrittenes Gebiet des Gerichtsarztes gilt aber die Lösung der Frage, ob ein Erwachsener die That nicht begangen habe in einem Zustande gestörter Geistesthätigkeit, die ihm die Fähigkeit der Selbstbestimmung und der Erkenntniss der Strafbarkeit der That geraubt hatte.

Das Lehrgebäude des Strafrechts schien damit wieder auf's Neue befestigt und in seinen Grundlagen unerschütterlich dazustehen. Aber in seiner folgerichtigen Anwendung auf das Leben sollte die Grundlage ihre Hinfälligkeit zeigen.

Die Wissenschaft vom Leben der Seele und insbesondere ihrer Krankheiten hatte sich losgelöst von den Fesseln der Schulwissenschaft und der blossen Gedankenoperationen; sie hatte sich auf das Gebiet der Beobachtungen der körperlichen Unterlage dieses Lebens, des Gehirns und seiner Umhüllung, begeben, sie hatte immer neue, bis dahin unbekannte Krankheitsformen und insbesondere schlummernde (latente) Zustände entdeckt, die stets die Gefahr von Ausbrüchen in sich tragen, während früher nur diese letztern beachtet worden waren.

Es kam hinzu die Entdeckung der vielfachen Formen der epileptischen Krankheit, als eines gefährlichen Erregers verbrecherischer Thaten.

Es wurde aufgedeckt jenes Entsetzliche, das moralische Irresein, bei dem das Individuum, bei vielleicht verminderte, aber immerhin nicht gerade gestörter Funktion des Verständnisses (des Intellekts), krankt an einer Abwesenheit jeglichen Sinnes für moralisches Urtheilen, jeglichen Mitgefühls für Andere.

Zahlreicher noch als alle diese Fälle offenbarer Unzurechnungsfähigkeit sind die Grenzfälle, in denen es zweifelhaft ist, ob wir das Individuum noch zu den Gesunden zählen oder schon unter die Kranken rechnen dürfen, die Uebergangszustände, die von geistiger Gesundheit zur geistigen Krankheit hinüberführen und so zahlreich sind, als die Uebergänge von Gesundheit des Körpers zur Krankheit.

Es wäre nothwendig, den Begriff einer verminderten Zurechnungsfähigkeit, verminderter Schuld aufzustellen und diese folgerichtig als Strafmilderungsgrund zu behandeln.

Man anerkannte von jeher, dass eine Handlung, zu der Jemand durch unüberwindliche körperliche Gewalt gezwungen worden, nicht zur Schuld angerechnet werden dürfe. Da gab es nun Fälle, in denen nachweislich der sonst geistig gesunde Thäter, von aussen vielleicht gereizt, von einem übermächtigen dämonischen Triebe erfasst und wehrlos demselben preisgegeben war: Die unwiderstehliche innere Gewalt wurde konsequenter Weise zum Schuldausschliessungsgrund erhoben.

Und endlich: Die Anlage des Menschen ist nur der eine Faktor des Verbrechers, der andere ist die äussere Umgebung, das soziale Element, in dem der Verbrecher lebt. Lassen sich nun aber Verbrechen, und es gibt solche, auf die Schuld der Gesellschaft und ihrer Organisation zurückführen, wie will da dieselbe Gesellschaft das blanke Schwert der Gerechtigkeit schwingen und an dem armen Menschen sich rächen für ein Verschulden, das zum Theil auf ihren Schultern ruht?

So gab es denn bald keinen Fall mehr, in dem ein geschickter Vertheidiger, wo nicht einen durchschlagenden Schuldausschliessungsgrund, so doch einen oder eine Reihe von prächtigen Strafmilderungsgründen gefunden hätte. Man schien durch die Fortschritte der Wissenschaft auf dem Punkte angelangt, wo man mit Madame de Staël sagte: „Tout comprendre c'est tout pardonner.“ Und das Schlimmste daran war, dass, je entsetzlicher, je unmenschlicher die Gräuelthat war, desto sicherer war der Nachweis, dass sie von einem nicht normalen Menschen ausgegangen, je mehr sich der Thäter menschlichen Denkens und Fühlens baar erwiesen, desto grösser musste das Mitleid mit dem Stiefkinde der Natur sein, desto schonender seine Behandlung.

Zur Auflösung der Strafrechtspflege ist es dennoch nicht gekommen. Das Volksgewissen erhob sich kräftig gegen die Verbringung reicher Wüstlinge in die mit aller Bequemlichkeit des

Lebens ausgestatteten Asyle für Geisteskranke, und da die Grundlagen des Gesetzes unantastbar schienen, so wurde den Gerichtsärzten Uebertreibung und Begünstigung der Verbrecher vorgeworfen. Aber auch der Richter erinnerte sich der ersten Aufgabe der Strafrechtspflege, das Verbrechen zu bekämpfen und die Gesellschaft vor demselben zu sichern, und er verurtheilte zu langer, bis zu lebenslänglicher Zuchthaushaft über Gesetz und unzweifelhafte Gutachten hinweg. Unsere Stadt Zürich ist vor wenigen Jahren der Schauplatz zweier ganz abscheulicher Lustmorde gewesen; die Unzurechnungsfähigkeit beider Individuen wegen moralischen Irrsinns war ganz ausser Zweifel, und sie wurden dennoch beide wegen Mordes zu lebenslänglicher Zuchthausstrafe verurtheilt. Nach den Konsequenzen der herrschenden Theorie wären sie freizusprechen oder wenigstens, da sie jedenfalls nicht mit Vorbedacht, sondern im Zustande einer gänzlich unverschuldeten jähen Gemüthsaufregung gehandelt, mit recht milder Strafe zu belegen gewesen. Der Sachverständige erklärte, dass die Leute gefährlich und deshalb sorgfältig zu verwahren seien, und dass hiefür die Irrenheilanstalt nicht der Ort sei; blieb also das Zuchthaus, und der Richter that, was ihn sein Gewissen hiess, er war im Nothstand gegenüber einem Gesetz und einer Wissenschaft, die seine Stütze und sein Führer sein sollte: Es schien wiederum das weise Gutachten des geistlichen Konventes zu Bern zu Ehren gezogen zu werden.

Solche Konflikte aber zwischen Leben und Praxis einerseits und dem Gesetze und der Theorie anderseits dürfen auf die Dauer nicht fortbestehen; wir suchen nach einer Lösung und wir wenden uns den neuen Horizonten [1]) zu, welche uns die neue anthropologische Schule der Italiener eröffnet hat.

Der italienische Irrenarzt Cesare Lombroso hatte damit begonnen, eine Reihe von Untersuchungen über das körperliche Verhalten der Irren im Vergleich zu den Geistesgesunden, über Schädelform, Körpergewicht, Muskelkraft, Schmerzempfindlichkeit anzustellen. Dieselbe Beobachtungsmethode befolgte er auch mit Bezug auf Verbrecher, die zur Untersuchung ihres Geisteszustandes ihm zugewiesen worden waren. Es ergab sich ihm zur Ueberzeugung, dass Geisteskranke und Verbrecher sich durch scharfe körperliche

[1]) Die Ueberschrift des Vortrages entspricht dem Titel eines Werkes von *Ferri*, i nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale. Zweite Auflage. Bologna 1884.

und psychische Merkmale sowohl von einander als vom normalen Menschen unterscheiden.

Hieraus entsprang der Plan einer allseitigen Beschreibung dieser besondern Menschengattung, des Verbrechers, und es ist diese Aufgabe durchgeführt in Lombroso's Werk vom Verbrecher [1]).

Die Betrachtung beginnt beim Kopf des Verbrechers. Die Schädelform prägt sich aus in der niedern, nach oben und rückwärts fliehenden Stirn, es ist die Hinterhälfte des Schädels, der vermuthliche Sitz der instinktiven Triebe vergrössert auf Kosten der vordern Hälfte, in die wir die bewussten Geistesthätigkeiten legen, in grossen Augenhöhlen liegt das Auge tief, die Kinnladen treten stark hervor, die Ohrmuschel ist auffallend unregelmässig und unschön, die beiden Gesichtshälften sind ungleich, asymmetrisch, die Haare eher schwarz als blond. Beim normalen Menschen ist das Mass der ausgespreizten Arme von Fingerspitze zu Fingerspitze gleich dem Höhenmass des aufrecht Stehenden, beim Verbrecher sind die Arme länger, gleichwie beim verwandten Vierhänder.

Die erste Bekanntmachung dieser Beobachtungsergebnisse rief vielfachen und lebhaften Widerspruch in Fachkreisen und Laienkreisen hervor. Eine irrthümliche Auffassung mag vorab dazu beigetragen haben, die Auffassung, dass dem typischen Bilde des Verbrechers, wie es sich aus allen den einzelnen Zügen ergab — wir haben hier nur wenige aufzählen können — alle oder auch nur eine Mehrzahl von Verbrechern sofort erkennbar gleichen müssen. Lombroso stellt die Anomalien, das Regelwidrige nur insoweit als Verbrechermerkmale zusammen, als er glaubt, gewisse Regelwidrigkeit häufiger beim Verbrecher als beim normalen Menschen beobachtet zu haben. Ein einzelnes Merkmal ist noch kein Verbrecherstigma für den damit Behafteten, bedenklich wird erst das Zusammentreffen mehrerer Anomalien, die Unregelmässigkeiten treten beim Einzelnen mehr in der einen, beim Andern mehr in anderer Richtung hervor, und es ist unrichtig, dass Lombroso und diejenigen, welche in der von ihm gezeichneten Richtung die Forschungen weiter geführt, die Anmassung gehabt hätten, untrüglich aus des Menschen äusserer Erscheinung seine Zukunft vorauszusagen; so erstrebenswerth auch das Ziel sein mag, Anhaltspunkte zu geben zu einem rechtzeitigen Einschreiten, ehe die Geschicke sich erfüllt

---

[1]) L'uomo delinquente von Cesare *Lombroso* ist in 4. Auflage. Turin 1889, erschienen. — Deutsche Uebersetzung von *Fränkel*.

haben und wir uns einem Thäter gegenüber befinden, der unser vorsorgliches Mitleid nicht mehr zu erwecken vermag, und Opfern, die wir durch die ernsteste Strafe des erstern nicht mehr in's Leben und zum Lebensglück zurückzurufen vermögen. Und noch eine weitere Bemerkung: Lange bevor der fromme Lavater hier in Zürich seine Physiognomik, die Lehre, aus dem Gesichtsausdruck den Charakter des Menschen zu enträthseln, aufzubauen versuchte, bevor in einseitiger Betonung eines einzelnen Momentes und meist in Unkenntniss anatomischer und physiologischer Forschung die Phrenologen dieselbe Aufgabe verfolgten, sprach man im Volke vom Galgengesicht und von der Zunft der Langfinger, und erfahrne Menschenkenner wussten im Gesichte ihrer Mitmenschen zu lesen. Der Versuch, das, was im Einzelnen unbewusst gefühlt wurde, wissenschaftlich zu analysiren und zu begründen, muss keineswegs als von vornherein aussichtslos erscheinen.

Die Beobachtungen Lombroso's und seiner Schule — denn eine solche hat sich um ihn aus gleichgesinnten Forschern gebildet — hielten aber nicht an der äussern Erscheinung stille, sie gingen ein auf das sinnliche und seelische Leben des Verbrechers.

Abstumpfung des Schmerzgefühls, welche auf eine weniger feine Ausbildung des Gefühlsnervensystems, Linkshändigkeit, häufiges Vorkommen der Farbenblindheit, welche beide auf anormale Gehirnkonstruktion zurückgeführt werden, sind weitere Beiträge zur Charakteristik des Verbrechers.

Wir werden damit hinübergeführt auf das eigentliche Gebiet des Seelenlebens der Verbrecher, wie es sich uns klarlegt in dem, was der Verbrecher thut, was er spricht, was er zeichnet und was er dichtet.

Der Verbrecher zeichnet und dichtet; er vertraut, was ihn bewegt, den Wänden der einsamen Zelle, dem Papier, der eigenen Haut an. In Zeichnung und Dichtung, in primitivster bis zu recht vollkommener Gestaltung feiert er vor Allem seine Thaten, Tropmann zeichnet seinen Familienmord, ein Anderer besingt den ewigen Ruhm, den er und seine Genossen durch einen wohlgelungenen Einbruch sich erworben, der Verbrecher begrüsst etwa den Kerker, der ihn wieder aufnimmt:

Carcere vita mia cara felice — — —
Kerker, mein Leben, mein theures und glückliches.
Wie es mir in dir gefällt!
Da findest du die Brüder, da die Freunde,
Geld, gut Essen und fröhlichen Frieden.
Draussen bist du inmitten deiner Feinde.
Und wenn du nicht arbeiten kannst, stirbst du vor Hunger.

Meist aber übernimmt ihn die Langeweile; das Heimweh nach der Freiheit und den Orgien, welche glücklich verübter That zu folgen pflegten, ist es, was ihn herabstimmt, und er verzweifelt — nicht mit Unrecht — an seinem Geschicke:

Le passé m'a trompé.
Le présent me tourmente.
L'avenir m'épouvante:

oder sein Herz macht sich Luft in Verwünschungen und Rachedrohungen gegen die, die ihn verrathen und eingesperrt, und er entwirft die Pläne neuer Thaten.

So der Spiegel einer Seele: ein Bild von kindischer Eitelkeit und Prahlsucht. Dabei Selbstgefühl und Egoismus, der sich namentlich auch im Rachedurst äussert. Er beschönigt seine That; wenn es weit geht, so klagt er über das Geschick, das ihn zwinge, so und nicht anders zu handeln, aber nirgends eine aufrichtige Selbsterkenntniss und Reue, ein Mitleid mit dem Opfer. Stumpf in der Empfindung der Sinne, vermag er Anderer Leid und Schmerz nicht mitzufühlen, altruistisches Denken ist ihm fremd; er kennt nicht das Gewissen, den Abscheu vor der That, die Reue nach derselben. Der Verbrecher ist träg, er kennt keine Arbeit als das Verbrechen, und die Vorbereitung eines Ausbruchs.

Das ist nun so in grossen Zügen der Typus des Verbrechers, wie er von Lombroso im Anfange seines literarischen Auftretens beschrieben worden ist. Es ist das Verdienst Ferri's, Professor des Strafrechts an der Universität Siena, darauf hingewiesen zu haben, dass das Bild in seiner Alles umspannenden Allgemeinheit Schwächen bietet, und dass es, wie auf dem Gebiete der Geisteskrankheit, so auf dem Gebiete des Verbrechens, verschiedene Erscheinungsformen, Abstufungen und Uebergänge gibt, welche studirt und beschrieben werden müssen, um zu lebenswahren Bildern zu kommen.

Ferri fragt sich vorerst: was ist das Verbrechen? Die klassische Schule gibt uns die klassische Antwort: Verbrechen ist die bewusste freiwillige Uebertretung des Strafgesetzes. Welche Handlungen aber vom Strafgesetz mit Strafe zu bedrohen seien und wie, das überlässt sie zutrauensvoll einer andern, irgendwo und irgendwie unterzubringenden Wissenschaft: der Kriminalpolitik, die sie dann aber doch wieder mit der Technik ihrer Formeln leiten will, etwa wie das bürgerliche Recht mit seinen Konstruktionen sich aufwirft zum Leiter der sozialen und nationalökonomischen Postulate.

Ferri hat nun gefunden, dass unsere Gesellschaft für ihr Bestehen und ihre Kultur zweier Motive des Handelns und Unterlassens seitens ihrer Mitglieder bedürfe: das Mitgefühl mit dem Mitmenschen und die Achtung seiner Rechte: La pietà und la probità. Ein gewisses Durchschnittsmass beider Gefühle, das mit dem Fortschritte der Gesittung ein grösseres sein wird, muss vorhanden sein, aus dem Fehlen desselben entspringen der Allgemeinheit und dem Einzelnen schädliche Handlungen. Das sind die Verbrechen. Als Verbrechen sind daher alle diejenigen Handlungen zu ahnden, welche jenes Durchschnittsmass von Sittlichkeit nicht erreichen.

Aus dieser Betrachtung ergeben sich denn auch sofort die beiden grossen Kategorien der Verbrechen, die Angriffe auf die Person und die Angriffe auf das Vermögen.

Unserer Anschauung nach sind die verderblichsten und hassenswürdigsten Verbrechen diejenigen, die auf das Leben des Mitmenschen gehen, der grösste Verbrecher ist uns der Mörder, der Räuber. Das war nicht überall, nicht zu allen Zeiten so, der Mörder und Räuber zeigt noch heute — den Italienern schweben ja hier zunächst die Briganten mit ihren romantischen Häuptlingen vor — Spuren seiner einstigen Bevorzugung, grösseres Körpergewicht und Körperstärke, grössern Gehirninhalt; er ist der Nachkomme des alten Raubritterthums, der Gewaltigen, welche einst die Erde und die Völker beherrschten.

Anders der Dieb und der Schelm, kleinere, missformte, schwächlichere Gestalten, die mit List und Trug und Heimlichkeit im Kampfe um's Dasein aufzukommen trachteten. Der arme Schelm ist keine Gestalt, die uns Entsetzen einflösst, der verbrecherische Typus des Mörders ist in ihm abgeschwächt; in seinen letzten Ausläufern, dem Schwindler, dem Bankrotteur, verwischt sich der Unterschied zwischen Verbrecher und Normalmensch. Auch moralisch: Denn noch nicht ist naivste Offenheit gerade das, was wir im geschäftlichen Leben von einander zu fordern uns berechtigt glauben.

Wichtiger ist indess die andere Abstufung, nach der Stärke der Wurzeln, welche das Verbrechen im Menschen geschlagen.

Beginnend mit dem Gelegenheitsverbrecher, der jene beiden moralischen Gefühle wirklich noch besitzt, der dem Verbrechen abgeneigt ist und nach begangener That dasselbe ehrlich hasst, den aber die Gelegenheit jeweilen schwach findet, steigen wir herab zum Verbrecher in der Aufwallung und Aufregung. Das ist auch

noch ein Gelegenheitsverbrecher, aber es ist nicht das schwache, schwankende Rohr wie der vorbenannte, er hasst zwar in normaler Zeit das Verbrechen wie der Andere, aber sein bewusstes Selbstgefühl überragt alle Gefühle für Andere, so dass, wenn ihm irgend etwas in den Weg sich legt, er sich aufbäumt und entschlossen zum Aeussersten schreitet.

Durch Wiederholung bildet sich die Gewohnheit; noch ist das moralische Gefühl nicht erloschen, aber der Mensch fällt von einer Schwäche in die andere, überall drängt sich ihm eine Gelegenheit auf, wo er früher keine gesehen hätte, beim Gewohnheitsverbrecher fängt bereits das verlorne, unverbesserliche Individuum an. Und die grosse Mehrzahl der Gelegenheitsverbrecher schlägt im Laufe der Zeit diesen Weg ein.

Und zu unterst nun steht der geborne Verbrecher und der moralisch Irrsinnige. Hier fehlt das moralische Gefühl, das Gewissen. Hat der Gelegenheitsverbrecher noch ein Motiv zur Handlung, so suchen wir hier vergebens nach einem solchen, es sind nur dunkle Triebe, die plötzlich erwachen, der Mensch lügt aus innerer Nothwendigkeit, er lebt ganz in einer andern Welt, als der normale Mensch, er beginnt als Thierquäler, er endet als Mörder.

Ich kann mich an diesem Orte nicht näher auslassen über das Verhältniss des Verbrechens zur Geisteskrankheit, über den geisteskranken Verbrecher. Die Geisteskrankheit, die Zerrüttung der intellektuellen Fähigkeiten, ist gewiss ein günstiger Boden für das Entstehen von Verbrechen, moralisches Fühlen ist eine Thätigkeit des Gehirns, die unter einer allgemeinen Gehirnkrankheit auch mit leiden muss. Dennoch lassen sich die verbrecherischen Irren ausscheiden von Andern, sie sind gar nicht zahlreich. Es kann allerdings der Verbrecher von Geburt auch Irre werden; meist ist es aber die Krankheit, die auch den Charakter ändert, oft sind es Wahnideen, die den Betroffenen zu einer That treiben, die objektiv ein Verbrechen ist; im letztern Falle, ja in den beiden letztern, werden wir dem Unglücklichen ein gewisses Mitleid nicht versagen, aber die Gesellschaft muss auch gegen diese geschützt werden, so lange die Geistesstörung, die Gefährlichkeit dauert. — Dabei noch Eines. Es wird wiederholt auf den Zusammenhang mit der Epilepsie hingewiesen, die eine lange Stufenleiter von vorübergehenden, seltenen Schwindelanfällen bis zu den wilden Krampfausbrüchen zeigt. Ist das Verbrechen nicht auf der ersten Stufe ein moralischer Schwindelzustand, zu oberst der häufige Ausbruch gewaltiger Krämpfe, eine Art der Epilepsie?

Resumiren wir das Gesagte. Auf allen Entwicklungsstufen beruht das Verbrechen auf einem gänzlichen Mangel oder in einer Schwäche moralischer Motive, es ist nicht das Ergebniss einer freien Willkür, sondern eines vorhandenen Defektes. Dieser Mangel allein kann aber keine Handlung hervorrufen, es muss ein aktiver Trieb vorhanden sein, zu handeln, so zu handeln und nicht anders. Der Trieb ist offenbar überall von derselben Natur, nur verschieden in seiner Stärke.

Und woher kommt dieser Trieb? Ist es das Hineinragen eines bösen Prinzips in diese sittliche Weltordnung? Mag sein. Eines aber ist sicher. Es hat eine Zeit gegeben und gibt jetzt noch zurückgebliebene Stämme, da alles das, was wir als Verbrechen verabscheuen und hassen, Gewohnheit und unbestrittener Gebrauch war und ist; wo das, was wir Familie, Haus und Heim und Eigen nennen, ein friedliches, Jeden in seiner Existenz schützendes Zusammenleben unbekannt waren oder unbekannt sind. Durch rohe Gewalt brachte ein Theil der Menschen den andern in Sklaverei, und durch diese hindurch sind wir in unsere, für Viele ja recht leidlichen Zustände gekommen. Was heute der Verbrecher thut, ist das, was vordem in grauer, zum Theil noch geschichtlich nachweisbarer Vorzeit die Gewalt und der Uebermuth des Starken, des Herrschers gethan, was Sklavensinn ausgesonnen, um sich auch etwas von der Freude des Lebens zu erholen. Uralte Gewohnheiten, die wir überwunden glaubten, kehren wieder, es ist ein Rückfall in alte, mit Mühe besiegte Zustände, ein Atavismus. Daher ist das Verbrechen ein triebartiger Ausbruch beim Menschen, es gehört nicht dem modernen Denken an, so sehr es sich auch moderner Waffen zu bedienen weiss, — daher ist das Zeichen des Verbrechers die Körperbildung zurückgebliebener, alter Rassen, zuletzt die des Gorilla.

Aus diesen letztern Auseinandersetzungen leiten sich dann auch sofort die praktischen Folgen der neuen Anschauung ab.

Die Theorie Darwins von der Entstehung der Arten zeigt uns, wie die vollkommneren Arten entstanden sind durch die Ausstossung des Unzweckmässigen, Unpassenden und durch Vererbung der zweckmässigen, passenden Eigenschaften. Denselben Weg hat das Menschengeschlecht genommen, es ist gelangt zur heutigen, hoffentlich noch nicht höchsten Vollkommenheit im steten Ringen gegen die schlechten, der Art schädlichen Elemente. Stetsfort bedroht unsere Kultur das Hineindringen atavistischer Elemente, Elemente, die sich unserer

Gesellschaft nicht anzupassen vermögen. Der Kampf mit denselben kann nur auf dem einen, hergebrachten Wege geführt werden, auf dem Wege der Ausstossung des Unpassenden aus der Gesellschaft. Je mehr die natürliche Zuchtwahl in den Hintergrund tritt, je mehr eine über Gute und Böse väterlich waltende Regierung die frühere natürliche, etwas gewaltsame Selektion darniederhält, desto kräftiger hat die künstliche Aussonderung stattzufinden. Es ist eine Sünde an der Menschheit und an ihren grossen Errungenschaften, wenn ein Mensch, der in viehischem Trieb einen andern halb todtgeschlagen, nach wenigen Jahren ungebessert und unverändert wieder auf die Menschheit losgelassen wird, damit er einen Andern ganz todtschlagen könne und durch sein Beispiel manch' schlummernde und zurückgehaltene Neigung zum Ausbruch bringe, und dies alles im Namen einer Gerechtigkeit, die nur die That abwiegt (es war ja bloss ein Versuch), und die im Thäter nicht die konstante Quelle der Gefahr, sondern den Armen sieht, dem wegen seiner Hirnsucht Vieles zu kondoniren ist. Da möchte man mit Garofalo, der in seiner Kriminalogie [1]) diese Folgerungen gezogen, sagen: Ausstossung ohne Rachsucht, aber auch ohne Mitleid, und ich hätte seiner Befürwortung der Todesstrafe keine grundsätzlichen, allerdings aber meines Erachtens durchschlagende praktische Gründe entgegenzusetzen. Dass dabei die Ausschliessung gerade begriffsmässig ein Uebel sein müsse, d. h. dass der Ausgestossene künstlich gequält werden müsse, möchte ich nicht zugeben; wohl aber, dass ein besonderer Aufwand für diese uns wenig verwandten Kreaturen nicht gerade nothwendig sein wird.

Das ist nun hart, sehr hart gesprochen und tritt auf's Schärfste entgegen jenem Bestreben, die neue Richtung damit lächerlich zu machen, dass man vorgibt, dieselbe beabsichtige, die am Hang zum Verbrechen leidenden Menschen durch Flötenspiel und Geigen wieder gesund zu machen. Ein rauher Ernst geht vielmehr durch diese neue Richtung, der Ernst, den Kampf mit dem Verbrechen kräftig, ja rücksichtslos durchzuführen, und sie dürfte da das Volk recht rasch auf ihre Seite bekommen.

Sie glaubt, diesen Kampf nur erfolgreich führen zu können, indem sie sich lossagt von der hergebrachten Unterscheidung von

[1]) *Garofalo,* Criminalogia. Studio sul delitto, sulle sue cause e sui mezzi di repressione. Torino 1885. In zweiter (französischer) Auflage: La Criminalogie. Paris 1890.

Zurechnungsfähigen und Unzurechnungsfähigen. Dürfen wir doch zur Ehre der Menschheit annehmen, dass in jedem Verbrecher etwas Abnormales stecke und dass er sich unter einem bösen Zwange befinde, und in dem mehr oder weniger suchen wir vergebens nach einer klaren Grenze der Verantwortlichkeit. Sie muss sich lossagen von der Theorie der Wiedervergeltung, der Gerechtigkeit, welche die That an sich beurtheilt und für jede ihr Strafmass hat, wie die alte Medizin für jede Krankheit einen Kräuterkasten. Jede böse That wird vielmehr von ihr angesehen als Wahrzeichen, Symptom, einer moralischen Verdorbenheit, der Gefährlichkeit des Verbrechers, und nicht nach der äussern That, sondern nach der Gefährlichkeit des Thäters sollen sich die Vertheidigungsmassregeln der Gesellschaft richten.

Nach diesem Massstab der Gefährlichkeit wird sich dann allerdings die Gegenmassregel abstufen: Gänzliche Ausstossung auf Lebenszeit, oder nur theilweise der Zeit nach, oder theilweise nach der Art: als Ausstossung aus einem gefährlichen Berufs- oder bürgerlichen Kreise. Bald auch wird die Massregel mehr den Charakter des Heilungsversuchs, der Erziehung tragen. In manchen Fällen endlich wird der Zwang zum Ersatz des gestifteten Schadens schon genügende Reaktion und Stärkung der immerhin noch vorhandenen guten Triebe bilden und es verhindern, dass nicht das Verbrechen zur vortheilhaften Waffe im Kampf um's Dasein werde. Aber dann muss allerdings einmal Ernst gemacht werden mit dem Vollzug des Urtheils, das zum Ersatz verbrecherisch zugefügten Schadens verurtheilt; dass auch ein Dubs [1]) diesen Gedanken ausgesprochen, bürgt uns wiederum für dessen Volksthümlichkeit.

Wie immer aber auch die Gegenmassregel beschaffen sei, nothwendig ist, dass in allen Fällen eine solche in zweckentsprechender Weise getroffen werde. Der heutige Richter spricht den Angeklagten frei wegen Unzurechnungsfähigkeit: der Mann ist geisteskrank, aber ein gefährlicher Geisteskranker, vielleicht ist er überhaupt nur moralisch Irrsinniger. Ist nun damit die Aufgabe der Strafrechtspflege gelöst, wenn es dann im Uebrigen darauf abgestellt wird, ob die Armenpflege die Mittel und den Willen habe, den gefährlichen Menschen mit grossen Unkosten in einer komfortablen Irrenanstalt unterzubringen, oder ob der Mensch, der eine

[1]) *Dubs*. Entwurf eines Strafgesetzbuchs für den Kanton Zürich. S. 28. Zürich 1855.

stete Gefahr für seine Mitmenschen bildet, der seine schlechten Eigenschaften dabei noch auf Nachkommen übertragen kann, einfach laufen gelassen werde?

Im Grossen und Ganzen werden dieselben Zwangsmittel, die wir heute als Strafmittel kennen, im Gebrauche bleiben, aber auch so noch wird das Althergebrachte nicht von einem Tage zum andern gestürzt und geändert werden können, und das ganze System vorbeugender und zurückweisender Massregeln bedarf wohl auch noch der Befestigung und Vertiefung der jungen anthropologischen Wissenschaft vom Verbrechen und erfordert die Heranbildung von Schülern derselben in Gericht und Räthen.

Was wir für einmal verlangen, ist nicht viel; es ist nur, dass man ohne Vorgefasstheit für eine Theorie mit uns prüfe die praktische Nützlichkeit einiger Neuerungen:

So etwa die Frage der bedingten Verurtheilung. Wer zum ersten Mal einer Versuchung erlegen ist, soll nicht sofort in die moralisch vergiftete Kerkerluft gebracht werden, sondern es soll ihm auf Wohlverhalten hin die Strafe erlassen, aber bei Uebelverhalten binnen der nächsten Jahre auch reichlich wieder eingebracht werden. Es soll aus dem gleichen Grunde der Grundsatz der Erziehung beim jugendlichen, noch bildsamen Verbrecher durchgeführt werden, ohne nach dem Unterscheidungsvermögen zu fragen. Und der Gegensatz dazu: Es muss eine energischere Ausstossung des Unverbesserlichen stattfinden, es muss dafür gesorgt werden, dass der Berufsverbrecher nicht mit Sicherheit darauf rechnen kann, zu einer bestimmten Zeit losgelassen zu werden, welches auch seine Führung inzwischen gewesen; es muss ein Mittel gegeben werden, die Strafzeit durch das Gericht auch verlängern zu lassen.

Dazu noch einige Bereinigungen der Begriffe von Rückfall, Versuch und vollendetem Versuch, Mord und Todtschlag u. s. w.; ich habe weder den Beruf, noch die Zeit, hier ein Programm zu entwickeln.

Jedenfalls ist es nicht viel, was zunächst verlangt werden muss, und es ist auch ganz unrichtig, wenn hier zur grundsätzlichen Abwehr gerufen wird: Principiis obsta, man wehre den Anfängen. Wer so ruft, der sehe sich einmal das von den Grundsätzen der Gerechtigkeitstheorie und der Besserungstheorie getragene Strafgesetz an. Haben wir dort nicht die schwere Bestrafung des Rückfalls, obgleich die Gerechtigkeit nicht den Thäter, sondern nur seine That ansieht, obgleich nur der Anfang schwer ist und jedes fol-

gende Verbrechen ein weit geringeres Mass verbrecherischer Energie und damit freien Willens erfordert. Und haben wir nicht die bedingte Entlassung, eine Belohnung guten Verhaltens nach der That, während die Trägerin von Schwert und Waage ja nur diese That und nicht das Vorangegangene, nicht das Nachfolgende kennt.

So ist ein praktischer Sinn der Theorie vorausgegangen, so wird auch in Zukunft, denke ich, das praktische Ziel der Bekämpfung des Verbrecherthums das sein, was die Anhänger verschiedener Theorien zu gemeinsamem Streben vereinigen wird, wobei Jeder die Aufgabe sich geben mag, seine Theorie den neuen Anforderungen auf den Leib zu schneiden. Wie vielen Gestaltungen hat sich schon die alte Vergeltungs- oder Gerechtigkeitstheorie unbequemt.

Ich möchte aber hier, wo es sich zunächst nur um die Theorien handelt, noch ein Wort einlegen für die neue Theorie.

Wir haben gesehen, wie dieselbe anknüpft an die Entwicklungstheorie in der Naturwissenschaft. Dadurch ist die von der philosophischen Betrachtungsweise stets geforderte Einheit des Wissens und der Wissenschaft auf anderm Gebiete wieder hergestellt.

Durch diese Verbindung ist aber auch das Strafrecht in einen unmittelbaren Zusammenhang gebracht worden mit allen Bestrebungen, das Menschengeschlecht zu veredeln.

Die schöne Sage vom verlornen Paradiese ist zerstört, es sind die Ideale aus der Vergangenheit in die Zukunft verlegt worden, und dadurch werden wir mitten hinein versetzt in das Streben nach Besserung auf allen Gebieten des Lebens.

Und da kann und soll Jeder mitwirken. Jegliche Selbstüberwindung, jegliches stille, pflichtgetreue Arbeiten wirkt durch die Macht des Beispiels bei Dritten, sie wirken in uns durch Stärkung des moralischen Selbstgefühls, sie wirken zu Folge des Gesetzes der Vererbung in unsern Kindern und erleichtern ihnen den Kampf um Sitte und Recht.

Noch stehen die alten finstern Mächte ungebrochen da, sie bedrohen uns täglich, und zwar — seien wir uns dessen wohlbewusst — nicht nur äusserlich. Die Wissenschaft zeigt uns, wo wir den Führer in diesen Gefahren gewinnen: wir gewinnen ihn in der sorgfältigen Pflege altruistischer Gefühle oder, in volksthümlicher Redeweise, in der Befolgung des alten christlichen Gebotes der *Nächstenliebe*.

Un projet de loi sur la peine conditionnelle à Genève.

Par *Alfred Gautier*, professeur de droit pénal à l'Université de Genève.

Il y a dix-huit mois environ, terminant ici-même un article sur la condamnation conditionnelle, j'exprimais la crainte que le zèle de notre Grand Conseil pour les questions pénales ne s'éteignît de suite après la modification de notre législation sur le jury; je croyais le terrain mal préparé pour d'autres projets de réforme. Nul n'est prophète en son pays; je me suis trompé et c'est de grand cœur que je fais amende honorable.

Si mes pronostics décourageants ne se sont pas réalisés, c'est sans contredit à M. le conseiller d'Etat *Richard* qu'il convient d'en attribuer le mérite. C'est à l'initiative personnelle de ce magistrat, en effet, qu'est dû le projet de loi dont voici le texte:

Projet de loi sur la peine conditionnelle.

Article premier. Lorsqu'un inculpé n'a pas subi en Suisse ou à l'étranger de condamnation antérieure à la prison pour infraction volontaire de droit commun, la Cour ou le Tribunal de Police peut ordonner, s'il en paraît digne, qu'il sera sursis à l'exécution de la peine prononcée contre lui.

Cette décision ne pourra intervenir qu'en cas de condamnation à l'emprisonnement ou aux arrêts de police.

Elle fera partie du jugement de condamnation et devra être motivée.

Art. 2. Le délai de sursis sera de cinq ans à partir du prononcé de la condamnation.

Art. 3. Si pendant ce délai le condamné ne commet aucun acte qui lui attire de la part des Tribunaux genevois une nouvelle condamnation à une peine privative de liberté pour crime ou délit intentionnel, la condamnation sera éteinte.

Dans le cas contraire, la première peine sera d'abord exécutée sans qu'elle puisse se confondre avec la seconde, — et pour le condamné âgé de plus de vingt ans révolus au jour de la première condamnation, il ne pourra lui être accordé de circonstances atténuantes ou très atténuantes.

Art. 4. Après la lecture du jugement ou de l'arrêt, le Président de la cour devra adresser une admonition au condamné et l'avertir des conséquences qu'entraînerait pour celui-ci une nouvelle condamnation pendant le délai de cinq années qui va s'ouvrir.

Art. 5. Le sursis d'exécution ne préjudicie en rien aux droits de la partie lésée. Il n'affranchit le condamné ni des frais du procès ni des dommages-intérêts.

Art. 6. Pendant la période de sursis, la condamnation ne sera pas inscrite dans les extraits du casier judiciaire délivrés aux parties.

Art. 7. La libération définitive sera acquise d'office au condamné par le seul fait de l'expiration du sursis.

Quelques mots sur ce projet et sur l'accueil qui lui a été fait par notre pouvoir législatif intéresseront peut-être les lecteurs de la *Revue*.

Manifestement, le rédacteur genevois s'est inspiré de la loi française du 26 mars 1891 sur l'atténuation et l'aggravation des peines; la méthode la plus simple pour caractériser exactement le projet à l'étude consistera donc à signaler les principales différences qui existent entre lui et la loi Bérenger. Ces différences sont surtout les suivantes:

1° Quant aux *condamnations* à l'occasion desquelles le bénéfice du sursis pourra être accordé:

a. Tandis que le législateur français a étendu ce bénéfice aux condamnations à l'*amende,* le projet le restreint aux condamnations à une peine privative de liberté. Le rapport présenté par M. Richard, rapport bien pensé et rédigé avec beaucoup d'élégance, explique cette divergence en disant que le but de la réforme, c'est de conjurer la contagion des prisons; on ne devait pas dès lors prendre en considération la peine pécuniaire.

b. A un autre point de vue, en revanche, le projet se montre plus large que le texte français; ce dernier ne parle que des condamnations à *l'emprisonnement;* le premier accorde aussi le bénéfice aux condamnés à la peine des *arrêts de police.* Et c'est à juste titre; notre code pénal (art. 15) fixe le maximum de cette peine à un mois; elle s'exécute dans des locaux tout à fait défectueux. Bien que la grande majorité des condamnés aux arrêts de police appartiennent à la catégorie peu intéressante des mendiants et vagabonds expulsés du territoire, il faut cependant, dans un cas donné, pouvoir préserver de cette souillure celui qui paraît digne de quelque intérêt. (Voir projet genev. art. 1, alinéa 2, et loi française art. 1.)

2° Quant aux *condamnations antérieures* qui auront pour effet d'exclure l'inculpé du bénéfice:

a. Il est de principe que les jugements pénaux sont sans effet à l'étranger. Le silence de la loi Bérenger laisse subsister cette règle générale. Donc, en France, les seules condam-

nations antérieures qui privent de la faveur légale sont celles rendues par les tribunaux français. Le projet genevois (art. 1, alinéa 1) assimile au contraire à cet égard les *condamnations étrangères* aux nationales. C'est une innovation heureuse, surtout pour un petit pays frontière servant trop souvent de refuge à la population criminelle cosmopolite des Etats voisins. Donc, un casier judiciaire, quelle qu'en soit la provenance, empêchera les juges genevois d'octroyer le sursis.

b. En revanche, le projet (art. 1), apportant un tempérament à cette disposition rigoureuse, édicte que les condamnations pour infraction *volontaire* (il serait plus correct de dire „intentionnelle“, comme à l'art. 3) seront seules prises en considération. D'après le texte français (art. 1), le sursis ne peut pas être accordé à celui qui a été antérieurement condamné à la prison pour un délit par imprudence.

3° Quant aux condamnations qui, intervenant *pendant le sursis*, entraînent la révocation du bénéfice, la même différence se retrouve. La loi française (art. 1, alinéa 2) donne cet effet à toute condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun; le projet (art. 3, alinéa 1) ne veut encore ici compter que les condamnations pour infraction intentionnelle.

4° Les deux textes exigent une *décision motivée*, mais le projet genevois veut quelque chose de plus. Il n'a pas paru judicieux que le sursis pût être accordé (comme cela peut avoir lieu en France) par le seul motif que l'inculpé en est à son premier démêlé avec la justice. Il faut de plus des circonstances favorables, il faut que la personnalité même du coupable paraisse justifier cette mesure de clémence (voir projet genev. art. 1, alinéa 1).

5° Quant à *l'effet de l'épreuve subie*, la loi française, imitant ici la loi belge, dit que la condamnation sera „comme non avenue“. Cette fiction a paru difficile à admettre; on ne peut effacer un jugement; il en demeure trace, ne serait-ce que par les dommages-intérêts et les frais qui restent en tous cas à la charge du condamné favorisé. Aussi le texte genevois (j'accorde que la nuance est légère) porte-t-il que la condamnation sera „éteinte“, assimilant ainsi l'épreuve victorieusement subie à une sorte de prescription extinctive. (Voir projet genev. art. 3, alinéa 1, et loi franç. art. 1, alinéa 2.)

6° Comment s'opère la *déchéance?* En France, il faut une *poursuite* intentée pendant le sursis; à Genève, cet effet est déjà accordé à la perpétration d'une infraction nouvelle, à *l'acte* lui-même. Le système français, plus juridique et plus précis, paraît ici préférable, attendu que la date exacte de la commission du délit peut rester incertaine. (Voir projet genev. art. 3, alinéa 1, et loi franç. art. 1, alinéa 2.)

7° Les *effets de la rechute* ne sont pas les mêmes dans les deux législations. La loi française se borne à l'application simple de la peine nouvelle, à laquelle la première peine devra être ajoutée. Il convient de rappeler que la loi Bérenger modifie les articles 57 et 58 du code pénal dans un sens rigoureux, et permet notamment, dans certains cas, de frapper des peines de la récidive les condamnés correctionnels alors même que la première peine encourue par eux est inférieure à un an d'emprisonnement. Le projet genevois ne change rien à la récidive du code pénal. Il a paru toutefois opportun d'introduire une aggravation spéciale pour celui qui, oublieux de la faveur à lui accordée, rechute pendant le temps d'épreuve. Cette aggravation consiste dans l'interdiction au jury de mettre ce condamné au bénéfice des circonstances atténuantes, à la condition toutefois qu'il fût majeur à l'époque où la peine conditionnelle a été prononcée contre lui. (Voir projet genev. art. 3, alinéa 2, et loi franç art. 1, alinéa 3.)

8° Le projet genevois est muet sur les incapacités et déchéances résultant de la condamnation avec sursis. Il faut en conclure que ces *peines accessoires* suivent le sort du principal et que leur exécution est suspendue. En France, au contraire, le condamné conditionnel est frappé d'emblée de ces incapacités diverses, et n'en est déchargé qu'à l'expiration du sursis traversé sans rechute. (Voir loi franç. art 2, alinéa, 2 et 3.)

9° Une différence d'une portée pratique considérable est relative au *casier judiciaire.* En France, la condamnation conditionnelle y est inscrite (avec une mention spéciale, il est vrai, indiquant la suspension accordée); c'est seulement une fois le sursis écoulé que cette condamnation ne figure plus sur les extraits du casier délivrés aux intéressés. Le système du projet, plus favorable au relèvement du condamné, efface au contraire toute mention de la condamnation conditionnelle des extraits du casier délivrés aux parties, même pendant le sursis. (Voir projet genev. art. 6, et loi franç. art. 4.)

10° Ces dispositions du projet genevois, essentiellement favorables au condamné en ce qui touche les déchéances et le casier judiciaire, ont permis de dire (art. 7) que la libération est acquise d'office par la simple expiration du sursis. La loi française (art. 2, alinéa 3, et art. 4, alinéa 2) semble adopter le même système. Là, cependant, les choses ne sont plus entières et on peut se demander si le condamné qui a subi l'épreuve ne devra pas ouvrir une sorte de procédure en réhabilitation pour se faire relever des incapacités encourues et rentrer dans l'intégrité de ses droits, comme aussi pour obtenir que son casier judiciaire retrouve sa virginité, au moins aux yeux des tiers.

Tel est, par différence et dans ses grandes lignes, le projet de loi que M. le conseiller d'Etat Richard, au nom du Conseil d'Etat, a présenté, avec rapport à l'appui, au Grand Conseil dans sa séance du 16 janvier 1892. Le rapport lu, le tour de préconsultation a été immédiatement ouvert et huit orateurs ont pris la parole; tous, à une seule exception près, se sont déclarés favorables au principe fondamental de la loi; la discussion n'a donc guère roulé que sur certains points de détail et, dans la même séance, le projet a été renvoyé à une Commission de sept membres.

Cette Commission n'a point encore terminé ses travaux et son rapport n'est pas déposé; je ne puis donc indiquer avec certitude quelles modifications elle a jugé opportun d'apporter au texte primitif. Toutefois, si je suis bien informé, les questions les plus débattues seraient les suivantes:

1° On a demandé l'extension des dispositions du projet à la *peine pécuniaire,* en faisant observer que l'amende est souvent une tache, souvent aussi une peine plus dure à subir pour le pauvre que la prison même; qu'il était donc irrationnel de s'interdire d'avance de décharger d'une amende encourue celui qui paraît le mériter.

2° On a critiqué, comme une atteinte à la souveraineté du jury, la disposition de l'art. 3 prescrivant le refus des circonstances atténuantes au majeur qui ne soutient pas l'épreuve.

3° On a critiqué l'uniformité du délai de sursis fixé à cinq années et proposé d'adopter ici le système proportionnel admis en Belgique.

4° On a critiqué surtout, avec vivacité, la règle de l'art. 6 relative au casier judiciaire. Taire la condamnation encourue, c'est, a-t-on dit, diminuer la valeur de ce document et créer une sorte de mensonge officiel.

5° On a proposé, accentuant encore le caractère international du projet, d'assimiler les condamnations étrangères aux jugements genevois en leur donnant également pour effet la révocation du bénéfice (suppression du mot *genevois* au premier alinéa de l'art. 3). On a fait observer, non sans raison, qu'il était illogique de considérer comme ayant subi l'épreuve celui qui quitte le canton après la première peine encourue et va se faire condamner à l'étranger.

6° Enfin, on s'est demandé s'il ne fallait pas élargir la portée réformatrice du projet et utiliser l'occasion offerte pour une rénovation plus étendue; on a parlé de reviser les articles du code pénal sur la récidive; on a parlé, imitant encore ici la Belgique, de joindre au projet des dispositions pour introduire à Genève la libération conditionnelle.

Sans contester le mérite intrinsèque de cette dernière réforme, je crois qu'elle est absolument irréalisable à l'heure actuelle, vu l'état défectueux de nos prisons. En thèse générale, je crois qu'il ne faut pas trop embrasser pour bien étreindre et que mieux vaut faire *de suite* ce qui est aujourd'hui possible. La réforme du système pénitentiaire viendra en son temps, elle est à l'étude, mais il faut se soumettre aux nécessités budgétaires.

En résumé, l'œuvre est commencée et sa réalisation paraît en bonne voie; souhaitons le succès, souhaitons surtout que le projet ne subisse pas, dans la discussion définitive, des modifications qui en altéreraient le caractère. [1])

[1]) Au moment où je corrigeais les épreuves de l'article ci-dessus, on me communique le texte de l'*Avant-projet*, tel qu'il est sorti des délibérations de la Commission. Le projet primitif a subi des changements assez profonds et dont plusieurs me paraissent contestables. Au premier rang de ces derniers je place la disposition nouvelle qui attribue à la Cour *assistée du jury* le pouvoir d'accorder le sursis, et aussi celle qui fixe le délai de sursis à cinq ans au maximum, *sans minimum*. Toutes les autres modifications que j'indiquais ci-dessus comme probables ont effectivement été opérées (à la seule réserve de celle prévue sous le chiffre 6). Donc, le bénéfice a été étendu aux condamnations à l'amende: en revanche, la Commission a cru devoir faire abstraction des arrêts de police; dans le système de l'Avant-projet, le sursis ne pourra donc intervenir que dans les condamnations à l'emprisonnement ou à l'amende prononcées par la Cour correctionnelle. Notons enfin que la condamnation avec sursis devra figurer sur les extraits du casier judiciaire. La place me manque pour parler aujourd'hui des autres modifications subies par le projet Richard.

I.

Beiträge zur juristischen Beurtheilung der Hypnose und deren Wirkungen.

Von Dr. jur. *E. Stockar-Heer* in Zürich.

I. Kapitel.

Einleitung und Begründung der Haftbarkeit des Hypnotisirten für seine Handlungen und deren Folgen im Allgemeinen.

Es kann nicht Aufgabe der vorliegenden Abhandlung sein, den Ursachen, durch welche die Möglichkeit der Erzeugung hypnotischer Vergänge und Handlungen bedingt wird, nachzuforschen und bindende Regeln hierüber aufzustellen, aus denen sich hinwieder feste Prinzipien für die juristische Beurtheilung gewinnen liessen. Diese Aufgabe muss den Medizinern zufallen, und sie stellt sich als eine durchaus nicht leichte dar. Der Grund, wesshalb dieselbe beim gegenwärtigen Stand der betreffenden Fragen als eine schwierige erscheint und der Versuch einer Lösung derselben neben dem soeben angeführten Grunde aus dem Bereiche der vorliegenden Abhandlung ausgeschlossen bleiben muss, beruht darin, dass für eine für die Beurtheilung der einschlägigen juristischen Fragen verwendbare wissenschaftliche Bearbeitung und zusammenfassende Darstelluug hypnotischer Vergänge mit daraus gezogenen Schlussfolgerungen, welche die Gewinnung bestimmter konstanter Regeln hinsichtlich Entstehung und Verlauf hypnotischer Zustände ermöglichen würden, kein umfangreiches Material vorliegt und die bisher erschienenen Werke über Hypnose sich mehr auf kasuistische Darstellung einzelner zur Behandlung gelangter Fälle beschränken und es im Allgemeinen unterlassen, über diejenigen physischen und psychischen Momente, welche als konstante oder individuelle Entstehungsursachen für die Hypnose zu betrachten sind, eingehendere Aufschlüsse zu ertheilen.

Anmerkung. Sehr schätzenswerthe Erörterungen enthalten die beiden Schriften von Prof. v. Lilienthal: „Der Hypnotismus und das Strafrecht" (1887) und von Prof. Forel: „Der Hypnotismus und seine strafrechtliche Bedeutung".

Die Hypnose soll demgemäss nur insofern Gegenstand der vorliegenden Besprechung und Erörterung bilden, als sie das Gebiet zivilrechtlicher und strafrechtlicher Haftbarkeit berührt, indem sie zu Handlungen führt, welche Rechtsverletzungen auf dem Boden des Zivilrechts oder Uebertretungen strafrechtlicher Bestimmungen, Vergehen oder Verbrechen in sich schliessen.

Zu diesem Behufe sind zunächst das Wesen und die charakteristischen Züge des hypnotischen Zustandes einlässlicher darzustellen.

Die Hypnose stellt sich als ein Mittel dar, durch welches der Willensbestimmung und den danach sich richtenden Handlungen eines Individuums bestimmte, oft durch falsche, irrthümliche Vorstellungen hervorgerufene Ziele gegeben werden können, zu deren Verwirklichung das betreffende Individuum nach Aufhören des schlafähnlichen Zustandes, in dem durch die Nachwirkung der Hypnose beeinflussten Zustande, sich zu bethätigen gezwungen ist. Bei dieser Bethätigung ist also das betreffende Individuum in einem Zustand geistiger Unfreiheit befangen, der so weit reichen kann, dass Thatsachen, Erscheinungen und Vorgänge der physischen Welt von demselben abweichend von ihrer wirklichen Beschaffenheit aufgefasst werden und so eine die Willensäusserung des Hypnotisirten bestimmende falsche Vorstellung von den äusseren Bedingungen, unter denen sich das Handeln vollzieht, entsteht.

Die Nachwirkung der unrichtigen Vorstellung von den äusseren Umständen und Bedingungen, welche Vorstellung während des Schlafes infolge der Thätigkeit des Hypnotisators im Gehirn des Hypnotisirten entsteht, kommt dann im wachen Zustand des letztern zur Geltung, indem sie sich in der vom Hypnotisator gewollten Thätigkeit ausprägt. Es sind Reflexvorgänge im Gehirn, welche durch die Hypnose erzeugt werden und welche zu einer in Halluzinationen sich äussernden Störung und Aufhebung der regelmässigen Funktionen der Sinnesorgane führen können. Diese Halluzinationen, die Folge des geistig unfreien Zustandes des Hypnotisirten, bilden dann die aktuelle Veranlassung, welche den letztern zu der konkreten Thätigkeit, zu dem in Frage stehenden Verhalten bestimmt, und so lange dieselben andauern, ist ein der wahren Beschaffenheit der Erscheinungen und Vorgänge der äusseren Welt angepasstes, von Vernunftgründen geleitetes Handeln aus dem Bereich der Möglichkeit ausgeschlossen. Die Halluzinationen sind gewissermassen die Vehikel, durch welche der Wille des Hypnotisators die Bethätigungen

des Hypnotisirten während der Dauer der Hypnose loitot und im Einzelnen bestimmt. Das Bewusstsein und damit die richtige Auffassung und Vorstellung von den äusseren Dingon kehren erst mit dem Aufhören der Hypnose und der dadurch bedingten Herstellung der normalen Sinnes- und Gehirnfunktionon wieder zurück, und dieser Uebergang äussert sich in der Unmöglichkeit, sich auf die Irrgänge der Hypnose zu besinnen.

In allen einzelnen Phasen dos während der Dauer der Hypnose sich vollziehenden Handelns ist nach dom Angoführton der Einfluss entscheidend, welchen der Wille des Hypnotisators auf die Thätigkeit des Hypnotisirten ausübt, da der letztere demselben, wenn einmal die Hypnose begonnen hat, nicht das Gegengewicht eines eigenon freien Willens entgegenzusetzen und dadurch die vom Hypnotisirenden gewollte, durch ihn, den Hypnotisirten, vermittelte Thätigkeit zu hindern im Stande ist.

Was sind nun die Folgen dieser geistigen und physischen Unfreiheit, wenn das aus ihr hervorgehende Handeln die Verletzung einer fremden Rechtssphäre, sei es unmittelbar oder mittelbar, bewirkt? Bildet dieselbe ein Entlastungsmoment für den Hypnotisirten, so dass dieser von jeglicher Verantwortlichkeit für sein Handeln frei wird, oder trägt er die volle oder doch wenigstens eine beschränkte Verantwortung für die schädlichen Folgen seines Thuns?

In dieser allgemeinen Fassung gestellt, muss die Frage in letzterem Sinne bejaht werden. Die speziellen Arten der Haftbarkeit des Hypnotisirten sind späterhin im Zusammenhange einlässlicher zu erörtern, und es soll hier zunächst die prinzipielle Begründung der Haftpflicht des Hypnotisirten versucht werden. In dieser Richtung ist Folgendes anzuführen:

Jeder, der sich hypnotischen Versuchen unterwirft, ist sich darüber klar, dass er dadurch in einen Zustand versetzt werden kann, der ihn seiner Willensfreiheit, sowohl nach der positiven als nach der negativen Seite, für die Dauer der Wirkung der Hypnose beraubt, und dass er somit zu Veranlassung von Akten werden kann, durch welche er in eine fremde Rechtssphäre eingreift und dieselbe schädigt. Wo er hierüber im Unklaren ist, ist ihm die Möglichkeit geboten, sich die mangelnde Klarheit zu verschaffen, und wenn es auch an dieser Möglichkeit für ihn fehlt, so soll er aus Gründen gewöhnlicher Vorsicht gegenüber etwas ihm Unbekannten die durch die Hypnose bedingte Veranlassung, aus welcher Schädigungen eines Dritten sich entweder unmittelbar oder mittelbar

ergeben können, vermeiden. Thut er dies nicht, sondern unterzieht sich der Hypnose, so trifft ihn die nämliche Verantwortlichkeit wie denjenigen, der sich von vorneherein darüber klar ist, dass er infolge der Hypnose in einen Zustand gerathen werde, welcher die Möglichkeit selbständiger, keiner fremden Beeinflussung unterliegender Willensbestimmung, so lange die Hypnose andauert, aufhebt.

In beiden Arten von Fällen weiss allerdings der Hypnotisirte nicht zum Voraus, was er thun soll und thun wird, somit auch nicht, ob sein Thun einen störenden Eingriff in die Rechte eines Dritten in sich schliessen oder zur mittelbaren Folge haben werde oder könnte: Dennoch muss davon ausgegangen worden, er stimme vor Beginn der Hypnose allem demjenigen zu, was er infolge der beginnenden Wirkung der Hypnose zu thun werde veranlasst wordon, wenn er es auch in dem Momente, in welchem er es thut, nicht mit freier Selbstbestimmung will, vielmehr dem von dem Dritten, dem Hypnotisator, auf ihn ausgeübten Zwange folgt. In dieser Annahme einer von Anfang an auf Seite des Hypnotisirten vorhandenen Zustimmung zum Eintritt der Wirkungen der Hypnose mit allen daran sich knüpfenden Folgen kann keine künstliche Konstruktion gefunden werden; denn dieselbe hat nicht zur nothwendigen Voraussetzung, dass der Hypnotisirte ein klares Bewusstsein von dem habe, was er im Zustand der Hypnose thun oder lassen werde, vielmehr reicht für die betreffende Annahme die Thatsache aus, dass er sich bestrebt, die auf die Herbeiführung des hypnotischen Schlafes gerichteten Bemühungen des Hypnotisators durch ein entsprechendes, zunächst passives und rezeptives Verhalten zu unterstützen, und dadurch, allerdings unbewusst, auch in die Konsequenzen seines nachherigen Thuns einwilligt. Dieses sein Verhalten schliesst eine Fahrlässigkeit in sich, welche den Grund seiner Haftbarkeit für den Schaden bildet, der infolge seiner unter dem Einfluss der Hypnose vorgenommenen Handlung entstanden ist.

Dieser Massstab der Beurtheilung muss selbstverständlich allen denjenigen sich hypnotischen Versuchen unterwerfenden Personen gegenüber platzgreifen, deren Einsicht derart entwickelt ist, dass angenommen werden darf, sie seien sich über die eventuellen gefährlichen Folgen hinlänglich klar, wobei auch das zwischen ihnen und dem Hypnotisator bestehende persönliche Verhältniss von Bedeutung ist. Aber auch gegenüber Personen, deren Einsicht nicht so weit reicht, dass vermuthet werden darf, es walte ein hinlänglich klares Bewusstsein hinsichtlich einer allfälligen schädlichen Tragweite der

von ihnen während der Hypnose vorzunehmenden Handlungen bei ihnen ob, finden die oben dargelegten Grundsätze Anwendung. Gerade der Mangel an Einsicht in das Wesen und den Verlauf der Hypnose sollte solche Personen zu doppelt vorsichtigem Verhalten veranlassen, da ein geringer Grad von intellektueller Entwicklung sich oft mit geringerer Widerstandskraft des Willens gegenüber von dritter, geistig überlegener Seite ausgehenden Einwirkungen paart und derartige Personen desshalb eine gesteigerte Empfänglichkeit für die Einwirkungen des Hypnotisators zeigen. Dieses Verhalten darf solchen Personen um so mehr zugemuthet werden, als dasjenige, was ihnen an Einsicht, Intelligenz und Widerstandskraft des Willens fehlt, wie bereits bemerkt, gewöhnlich in um so höherm Grade in der Person des Hypnotisators vorhanden ist, so dass die Gefährlichkeit der Hypnose zufolge der Erleichterung der das Gelingen derselben verbürgenden Bedingungen sich wesentlich steigert.

Gleich wie mit den Personen von schwach entwickelter Intelligenz verhält es sich mit denjenigen Personen, welche sich zum ersten Male hypnotischen Versuchen unterwerfen, welche demnach bei der ersten mit ihnen vorgenommenen Probe noch nicht wissen, ob sie überhaupt für hypnotische Einwirkungen empfänglich sind. Die Bejahung der Haftpflicht hängt hier nicht davon ab, ob ein hoher Grad von Wahrscheinlichkeit für sie besteht, dass sie in den das Gelingen der Absichten des Hypnotisators bedingenden, geistig unfreien Zustand werden versetzt werden, sondern ergibt sich schon aus der einfachen Erwägung, dass sie für den Fall des thatsächlichen Erweises ihrer Empfänglichkeit durch das mit ihnen vorgenommene Experiment sich der Möglichkeit begeben, ihre Willensfreiheit zu bewahren und vermöge derselben den Bestrebungen des Hypnotisators erfolgreichen Widerstand zu leisten. Diese Möglichkeit, gegen die vom Hypnotisator ausgehende Beeinflussung negativ zu reagiren und dadurch zu verhindern, dass ihr Thun und Lassen, überhaupt ihr ganzes Verhalten, durch den Willen des Hypnotisators beeinflusst und hiedurch unfrei werde, liegt in ihrer Hand, und sie haben es daher selbst verschuldet, wenn sie durch ihre Unterwerfung unter das hypnotische Experiment den Anstoss dazu geben, dass der Zustand unbeschränkter Willensfreiheit, der ihnen das selbständige, d. h. unbeeinflusste Thun und Lassen gestattet, für kürzere oder längere Zeit aufhört. Es ist nämlich eine erfahrungsgemässe Thatsache, dass bei den Einleitungen, welche der eigentlichen Hypnose, dem schlafähnlichen Zustande, vorausgehen und welche darauf ab-

zielen, diesen letztern hervorzubringen, der Wille des zu Hypnotisirenden nicht mit Einem Male und ohne sich allmälig entwickelndes, stufenweises Fortschreiten den Einwirkungen des Hypnotisators zugänglich gemacht wird, sondern dass die Willensfreiheit und die mit dieser verbundene Möglichkeit, die Entstehung der Hypnose zu hemmen, noch eine Zeit lang fortdauern. Um die Hypnose nicht eintreten zu lassen, bedarf es keiner besondern, ausnahmsweisen Bemühungen, sondern der Betreffende kann sich einfach aus der Gegenwart des Hypnotisators entfernen und damit den geistigen Kontakt mit dem letztern, der in seiner allmäligen Steigerung den Eintritt der Hypnose herbeiführt, entweder von Anfang an nie zur Entstehung gelangen lassen oder noch zur richtigen Zeit, d. h. bevor der Einfluss des Hypnotisators auf seinen Willen übermächtig geworden ist, aufheben. Durch das entgegengesetzte Verhalten, d. h. durch sein Eingehen auf die Intentionen des Hypnotisators, fördert er die Wirksamkeit der Aktion des letztern und trägt so zur Erreichung der Absicht desselben, welche darauf gerichtet ist, ihn zu einer bestimmten Thätigkeit zu veranlassen, bei, ja ermöglicht dieselbe geradezu.

Hieran ändert der Umstand, dass der Hypnotisirte sich nicht selbst in den Zustand vorübergehender Bewusstlosigkeit versetzt, sondern dass es in erster Linie die Thätigkeit des Hypnotisators ist, welche diesen Zustand als thatsächliche Veranlassung der Schädigung bewirkt, nichts. Es genügt für die Begründung der Haftpflicht des Hypnotisirten, dass derselbe mittelbar zur Entstehung der Bewusstlosigkeit beiträgt, indem er durch eigene Thätigkeit, d. h. durch den Aufforderungen des Hypnotisators sich anpassende Gedankenkonzentration *bei anfänglich noch freiem Willen*, dessen auf Herbeiführung der Bewusstlosigkeit gerichtete Bemühungen unterstützt.

Diese Bewusstlosigkeit und die durch sie ermöglichte Beeinflussung des Willens und Handelns des Hypnotisirten sind somit durch den letztern mit verschuldet, und die Folge hievon ist, dass er für die durch ihn in diesem Zustande begangenen schädigenden Handlungen einzustehen hat.

Von der Regel, dass der Hypnotisirte einzustehen hat, wäre nur der Fall auszunehmen, wo das Medium eine derartige Empfänglichkeit für die Einwirkungen des Hypnotisators zeigen würde, dass es dem letztern möglich wäre, ohne hinzutretende eigene Thätigkeit des Mediums und ohne dass das letztere sich der zum Zwecke der

Erzielung der Hypnose stattfindenden Einwirkung bewusst würde, die letztere zu bewirken. Hier hätte der Hypnotisirte keine Veranlassung, das Gegengewicht seines freien Willens gegen die auf Erzielung der Hypnose gerichteten Bemühungen des Hypnotisators aufzubieten, da ihm das Bewusstsein, dass er durch passives Verhalten die Entstehung der Hypnose fördern könnte, mangeln würde. Dass indessen solche Fälle schon vorgekommen sind oder überhaupt vorkommen können, ist mir nicht bekannt, und es ist auch kaum glaublich, dass die Thätigkeit des Hypnotisators für sich allein und ohne entsprechende Mitwirkung des Mediums hinreichen würde, um eine so intensive Wirkung hervorzubringen.

Wenn das Ergebniss der bisherigen Erörterungen kurz zusammengefasst wird, so sind folgende Regeln festzuhalten:

1) Dem Hypnotisirten ist ein seine Haftbarkeit begründendes subjektives Verschulden hinsichtlich der Entstehung der Hypnose beizumessen.

2) Die infolge der Hypnose bei ihm obwaltende Bewusstlosigkeit hinsichtlich der Tragweite und der Folgen seines Handelns bildet desshalb, weil in ursächlichem Zusammenhang mit diesem Verschulden stehend, kein Entlastungsmoment für ihn, sein Handeln muss ihm vielmehr so zugerechnet werden, wie wenn er sich desselben mit allen sich an dasselbe auknüpfenden direkten und indirekten Folgen bewusst gewesen wäre. Für das Gebiet des Strafrechts erleidet diese Regel allerdings Einschränkungen, welche späterhin in dem einschlägigen Kapitel zur Besprechung gelangen werden.

3) Es gibt keine Ausnahmen, welche eine grundsätzliche Aufhebung der Regel der Haftbarkeit zu rechtfertigen vermöchten, wogegen allerdings Fälle gedenkbar sind, in welchen im Hinblick auf gewisse konkrete Verumständungen eine Milderung der Haft einzutreten hat.

II. Kapitel.

Haftung für Quasideliktshandlungen.

Quasideliktsobligationen werden bekanntlich durch solche Handlungen oder Unterlassungen erzeugt, welche die Schädigung der Person odes des Vermögens eines Dritten zur unmittelbaren oder mittelbaren Folge haben, ohne dass sie zugleich den Thatbestand eines Vergehens in sich schliessen. Mit den Vergehen haben sie

nur das gemein, dass sie zivilrechtliche Verpflichtungen zu Schadensersatz begründen.

Gegenstand der betreffenden Handlungen oder Unterlassungen ist also eine bestimmte, einem Dritten angehörige Rechtssphäre, auf deren Integrität dieser Dritte vermöge des Schutzes, den ihr das positive Recht zuwendet, einen Jedermann gegenüber verfolgbaren Anspruch hat. Der Schutz, den diese Rechtssphäre vermöge allgemeiner Rechtsgrundsätze oder vermöge Gesetzes geniesst, begründet für die ausserhalb derselben Stehenden die negative Pflicht, sich jeglichen Handelns, das eine nachtheilige Aenderung oder Störung derselben in sich schliesst oder als sekundäre Folge nach sich zieht, zu enthalten, und nach seiner positiven Seite die Verpflichtung des Urhebers der Schädigung, den durch seine Handlung oder Unterlassung verursachten Schaden dem Beeinträchtigten zu ersetzen. Als haftbar erscheinen hiebei alle diejenigen Personen, welche durch irgend eine, wie immer geartete, Thätigkeit den Schaden als Ergebniss ihrer Einzelhandlungen oder ihres die letztern mit Bezug auf ihre schädliche Wirkung unterstützenden speziellen Verhaltens verursacht haben. Das Bewusstsein von der eventuellen Schädlichkeit eines in Frage kommenden Thuns ist nur für die Wechselbeziehung zwischen einer vorhergehenden und einer nachfolgenden Handlung erforderlich, sofern diese Handlungen von verschiedenen Personen vorgenommen werden und die durch die vorhergehende Handlung geschaffene ursächliche Veranlassung der Steigerung der Gefahr für die Person oder das Vermögen für denjenigen, der die spätere Handlung vornimmt oder durch sein sonstiges Verhalten die Gefahr fördert, entweder sofort erkennbar ist oder erkennbar wäre, wenn er die Lage der Dinge prüfen und sich dadurch in den Stand setzen würde, sich den Zusammenhang seiner Handlung mit der eventuellen Entstehung eines Schadens klar zu machen. Auch Unterlassungen, insofern durch ein entsprechendes, zur Abwendung des Schadens geeignetes Handeln der nachher entstandene Schaden hätte verhütet werden können, dieses Handeln also unter den obwaltenden Verhältnissen angezeigt und dem Betreffenden individuell möglich gewesen wäre, sind dem Letztern zivilrechtlich zuzurechnen. Dieses Unterlassen konstituirt eine Verletzung einer allgemein menschlichen Pflicht, in deren Berücksichtigung das Gesetz von Jedermann, der hiezu thatsächlich in der Lage ist, ein bestimmtes Handeln fordert. Derjenige, dem die Unterlassung zur Last fällt, macht sich demnach eines Verhaltens schuldig, das gegen einen positiven Rechtssatz

verstösst und um dieses Umstandes willen die Pflicht zur Schadensersatzleistung begründet.

Während indessen für solche Fälle, wo in der Unterlassung bloss ein Verstoss gegen eine allgemeine, nicht in einem bestimmten Rechtssatz ausgesprochene Menschenpflicht liegt, ein minder strenger Massstab hinsichtlich der Beurtheilung der zivilrechtlichen Haftpflicht platzgreifen muss und je nach den Umständen des konkreten Falls, d. h. da, wo dem zum Handeln Verpflichteten hinreichende Entschuldigungsgründe für seine Unterlassung zur Seite stehen, die Haftpflicht ganz wegfällt, ist die letztere in vollem Umfange in allen den Fällen zu bejahen, in denen das Gesetz von einer bestimmten Person um eines bestimmten persönlichen Verhältnisses willen, in welchem derselbe zu der den Schaden unmittelbar verursachenden Person oder Sache steht, eine verschärfte Aufmerksamkeit und die Beobachtung besonderer zur Verhütung von Schaden geeigneter Sicherheitsvorkehrungen und Massregeln verlangt.

Da indessen in Fällen der letztern Art die schadenstiftende Unterlassung den Thatbestand einer selbständig dastehenden Verletzung einer gesetzlichen Verpflichtung bildet und nicht die schädliche Wirkung der von einem Andern ausgegangenen Handlung fördert oder ermöglicht, indem sie zu der letztern hinzutritt, so sind diese Fälle hier nicht näher zu erörtern. Wir haben uns vielmehr auf die Besprechung solcher Verletzungen von Verpflichtungen zu beschränken, welche sich zusammensetzen aus Handlungen und Unterlassungen, die durch ihr zusammenwirkendes Ineinandergreifen das schadenbringende Ereigniss als Endergebniss hervorbringen. Zu dieser Kategorie von Thätigkeiten und Unterlassungen gehört vorzugsweise auch das hypnotische Verfahren. Die Verwirklichung der mittelst derselben angestrebten Ziele wird erreicht:

1) Durch die einleitende Thätigkeit des Hypnotisators;
2) durch den hiedurch erzeugten Schlaf des Mediums und die durch diesen ermöglichte Einwirkung des Hypnotisators auf die Entstehung bestimmter, in momentan eintretender und bald wieder verschwindender oder während längerer Zeit andauernder Störung der normalen Funktionen eines Sinnesorganes oder mehrerer Sinnesorgane zugleich wurzelnder Vorstellungen;
3) durch die Thätigkeit, welche der Hypnotisirte unter dem Einfluss und der Herrschaft dieser der Realität der Dinge widersprechenden Vorstellungen vornimmt.

Wie man dem Angeführten entnimmt, müssen alle bewegenden Kräfte, aus denen sich die Thätigkeit und das Verhalten einerseits des Hypnotisirten, anderseits des Hypnotisators zusammensetzen, sich an einander anschliessen, aus einander hervorgehen, um im Verhältniss von Bedingung und Wirkung fungiren zu können. Zeigt sich irgendwo eine Lücke in der Reihe der bedingenden Voraussetzungen, welche sich z. B. in einem bei dem Hypnotisirten zurückbleibenden Rest von, allerdings begrenzter, Willensfreiheit äussern kann, so erscheint die schädigende Handlung nicht als eine unter dem Einfluss der Hypnose, also in bewusstlosem Zustande begangene, sondern als That des freien Willens des Hypnotisirten. Die Wirkung der Hypnose ist in solchen Fällen ausgeblieben und der innere Zusammenhang zwischen der Thätigkeit des Hypnotisators und der Handlung insofern aufgehoben, als die letztere nicht durch die erstere als nothwendige Folge derselben veranlasst worden, sondern aus der selbständigen Willensbestimmung des Dritten hervorgegangen ist. Das Zusammentreffen der beidseitigen Willensbestimmungen, das sich in der von dem Hypnotisator angestrebten und von dem Hypnotisirten vorgenommenen Handlung ausspricht, trägt den Charakter des Zufälligen, nicht durch innere Bindeglieder Vermittelten an sich. Der Hypnotisator will allerdings, dass der Hypnotisirte die betreffende Handlung vornehme; allein sein Wille übt keinen bestimmenden Einfluss auf die Thätigkeit des letztern aus, vielmehr kommt dieser vollbewusst und selbständig zu dem Entschlusse, die betreffende Handlung vorzunehmen, und demgemäss steht auch die Ausführung derselben nicht unter dem Einfluss eines fremden Willens.

Das Vorkommen eines solchen Falles ist nur da gedenkbar, wo die in Frage stehende Handlung nicht durch falsche Vorstellungen provozirt worden ist (solche Vorstellungen sind immer das Produkt eines gelungenen hypnotischen Experimentes), sondern der Handelnde die äusseren Vermmständungen, unter denen sein Handeln erfolgte, in ihrer Natur entsprechende Berechnung gezogen hat. Ist nämlich die Willensfreiheit des Dritten nicht gemäss den Intentionen des Hypnotisators aufgehoben, sondern durch das hypnotische Experiment unberührt geblieben, so ist sich der Dritte der äusseren Bedingungen, die für sein Handeln massgebend sind, bewusst und infolge hievon im Stande, alle Phasen des letztern nach freiem, vernünftigem, diesen äusseren Bedingungen angepasstem Ermessen zu bestimmen.

Für die Beurtheilung der zivilrechtlichen Haftbarkeit des Hypnotisators macht dieser Umstand, dass die Thätigkeit desselben nicht den angestrebten Erfolg, als welcher zunächst das Zustandekommen der Hypnose sich darstellt, hat, vielmehr die Handlung der mit der Thätigkeit des Hypnotisators in keinem innern Zusammenhange stehenden Willensbestimmung des Handelnden entsprungen ist, insofern einen Unterschied, als die Handlung nicht aus der Thätigkeit des Hypnotisators hervorgegangen ist, sondern ihren selbstständigen Kausalitätsgrund in der Person des Handelnden hat. Das bedingende Verhältniss von Ursache und Wirkung, wie es sich sonst in der Thätigkeit des Hypnotisators einer- und der Handlung des Mediums anderseits darstellt, ist demnach hier nicht vorhanden, und die Folge hievon ist, dass für das schädliche Ergebniss der Handlung nur derjenige einzustehen hat, der dieselbe vorgenommen hat, bei dem der auf die Vornahme gerichtete Wille und die Ausführung zusammentreffen, während dem Hypnotisator keine Verantwortlichkeit für das den Schaden nach sich ziehende Handeln zufällt.

Es wird allerdings vielfach nicht leicht sein, solche Fälle genau zu erkennen, da die äusserliche Uebereinstimmung zwischen dem Ziele, auf welches sich die Thätigkeit des Hypnotisators richtet, und der Handlung zunächst darauf schliessen lässt, dass auch ein innerer Zusammenhang zwischen den beiden in Frage stehenden Thätigkeiten vorhanden sei; dieser innere Zusammenhang ist indessen nur ein scheinbarer. Die Thätigkeit des Hypnotisators wird erst dann zu einer solchen, für welche er zivilrechtlich haftbar ist, wenn es ihm gelingt, den Willen des Handelnden mittelst der Hypnose zu influiren, welche Wirkung an die Entstehung des hypnotischen Schlafes geknüpft ist. So lange diese Wirkung nicht eintritt, hat man es mit einem blossen Versuche zu thun, welcher an einer im ungestörten Besitze ihrer Willensfreiheit verbleibenden Person unternommen wird, deren Handeln durch den Hypnotisator desshalb nicht beeinflusst wird, weil ihr das Ziel, auf welches ihr Wille und ihre Thätigkeit gerichtet werden soll, erst während des hypnotischen Schlafes und in Folge desselben suggerirt werden könnte, das Ausbleiben des Schlafes aber die Entstehung der Suggestion verhindert hat. Sofern derselben die Absichten des Hypnotisators unbekannt geblieben sind — und dies ist eben der Fall —, ist die Willensübereinstimmung eine scheinbare und zufällige und erscheint die Thätigkeit des Hypnotisators nicht als ein seine zivilrechtliche Haftbarkeit begründendes Agens für die Handlung des Dritten.

Die Thätigkeit des Hypnotisators hat sich auf vorbereitende, einleitende Handlungen beschränkt, und die einzelne Vorstellung oder die Reihe von Vorstellungen, welche die Unterlage und den Beweggrund für das Handeln des Hypnotisirten bilden, sind nicht zur Entstehung gelangt.

Auch wenn eine strafbare Handlung in Frage stehen würde, könnte von einer zivilrechtlichen Mitverantwortlichkeit des Hypnotisators nicht die Rede sein, weil die Vorbereitungshandlungen die Absichten desselben nicht erkennbar haben hervortreten lassen, für die Zurechnung aber erforderlich ist, dass ein Zusammenhang zwischen den Vorbereitungshandlungen und dem in Aussicht genommenen Vergehen aus der bestimmten Art und Natur der erstern nachweisbar ist. Der Begriff „Vorbereitung" setzt voraus, dass dasjenige, was „vorbereitet" werden soll, zufolge der Art und Natur der betr. Handlungen wenigstens in gewissen allgemeinen Umrissen feststeht, so dass die Möglichkeit geboten ist, die Frage der Strafbarkeit oder Straflosigkeit der im Anschluss an die Vorbereitungshandlungen zu begehenden Handlungen zu beurtheilen. Wo nicht einmal diese Requisit vorhanden ist, fallen die Einleitungen sowohl straf- als zivilrechtlich ausser Betracht, da sie sich nicht objektiv als Vorbereitungshandlungen darstellen und als solche sich auch nicht darstellen können, indem sie an einem untauglichen Objekte unternommen werden. Dieses untaugliche Objekt ist die Person, welche dem hypnotischen Versuche unterworfen wird, und ihre Untauglichkeit zeigt sich darin, dass sie die Freiheit ihrer Willensentschliessungen behält und somit in der Lage ist, durch die erforderliche Ueberlegung Klarheit hinsichtlich der Folgen ihres Thuns zu erlangen.

Die entwickelte Auffassung steht nicht im Widerspruch mit der sub 3 am Ende des I. Kapitels aufgestellten Regel; denn diese hat zur Voraussetzung, dass ein nachweisbarer Zusammenhang zwischen der Thätigkeit des Hypnotisators und dem Handeln des Hypnotisirten besteht, dass also das früher im gegenwärtigen Kapitel aufgestellte Erforderniss vorhanden ist, gemäss welchem bestimmte durch die Hypnose vermittelte kausale Beziehungen zwischen der beidseitigen Thätigkeit stattfinden müssen, die Handlung des Hypnotisirten als Wirkung aus der Thätigkeit des Hypnotisators als aus der sie veranlassenden und in ihrem ganzen Verlaufe bestimmenden Ursache hervorgegangen sein muss, während die in Frage stehenden Fälle nicht zu den Normalfällen der Hypnose gerechnet

werden können, indem die beiden in Betracht kommenden Thätigkeiten nicht durch ein inneres kausales Band mit einander verknüpft sind.

Es sind nunmehr, nachdem der Einfluss der Hypnose auf die zivilrechtliche Haftbarkeit derjenigen Personen, welche sich an einer eine Quasideliktsobligation erzeugenden Handlung bethätigt haben, im Allgemeinen erörtert worden ist, die Handlungen des Hypnotisirten, durch welche der Person oder dem Vermögen eines Dritten Schaden zugefügt wird, näher zu betrachten. Dieselben zerfallen im Wesentlichen in zwei Kategorien, nämlich

1) in solche, welche die direkte Schädigung einer fremden Rechtssphäre in sich schliessen;

2) in solche, welche nicht für sich allein, sondern nur in Verbindung mit andern Momenten eine schadenbringende Wirkung äussern, bei welchen also der Schaden erst dadurch verursacht wird, dass in Folge der Handlung diesen Momenten ein Spielraum für ihre schädliche Bethätigung eröffnet wird.

Beispiel der erstern Art:

Der Hypnotisator erregt bei dem Medium die Wahnvorstellung, dass Räuber gegen sein Haus herandringen, während sich Niemand in räuberischer Absicht dem letztern naht, und veranlasst dasselbe hiedurch, aus dem Fenster mehrere Schüsse in der Richtung gegen die Strasse hin abzufeuern. Eine der betreffenden Kugeln streift einen zufällig Vorübergehenden und verletzt denselben derart, dass er für einige Wochen arbeitsunfähig wird.

Beispiel der zweiten:

Der Hypnotisirte stellt einen Blumentopf auf den äussersten Rand eines gegen die Strasse hin über das Haus vorragenden Fensterbrettes. Nun kommt plötzlich ein Sturmwind, erfasst den Blumentopf, wirft ihn auf die Strasse hinunter, und dadurch wird ein auf der Strasse mit seinem Reiter vorbeigaloppirendes Pferd scheu, geht durch und wirft ein auf der Strasse befindliches Kind über den Haufen, wodurch das letztere verletzt wird.

Im letzteren Falle ist der gefährliche Ort, an welchem der Blumentopf von dem Hypnotisirten hingestellt worden ist, die primäre Ursache der nachher eingetretenen Verletzung. Der Sturz des Topfes auf die Strasse hinunter ist zwar nicht unmittelbar eine Folge der Wahl des Ortes für die Aufstellung des Blumentopfes, sondern der Gewalt des Sturmwindes zuzuschreiben, aber der

letztere hätte keine verderbliche Wirksamkeit entfalten können, wenn der Betreffende die erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen gegen ein mögliches Hinunterstürzen des Topfes getroffen hätte.

An Hand dieser Beispiele soll nun die Frage erörtert werden, in was für einem Verhältnisse die Haftpflicht einerseits des Hypnotisators, anderseits des Hypnotisirten zu einander stehen, ob die gleiche Haftpflicht Beide treffe oder ob sich die Haftpflicht des Einen oder des Andern nach den konkreten Verumständungen mildere oder ganz wegfalle.

Der Entscheid dieser Frage hinsichtlich derjenigen Fälle, in denen der Thatbestand der rechtswidrigen Schädigung der Person oder eines vermögensrechtlichen Gutes eines Dritten unmittelbar, d. h. ohne Vermittlung durch Zwischenglieder, verwirklicht wird, verursacht keine Schwierigkeiten.

Der Hypnotisator hat hier dadurch, dass er bei dem Hypnotisirten die Wahnvorstellung erweckt hat, er und die Seinigen seien in ihrem Hause von einem räuberischen Ueberfall bedroht, denselben veranlasst, einen Akt der Nothwehr auszuüben, um den Ueberfall zurückzuschlagen. Dieses unter der Voraussetzung eines wirklichen Ueberfalls gestattete, straflose Vergehen des Hypnotisirten war aber unnöthig, da ein derartiger Ueberfall gar nicht drohte, und die Verletzung des auf der Strasse daherkommenden Dritten erscheint daher nicht als entschuldbar, enthält vielmehr eine Quasideliktshandlung, für deren Folgen sowohl der Hypnotisator als das Modium einzustehen haben. Auf Seite des Erstern liegt ein Akt weitgehender Fahrlässigkeit vor, da es ihm bei Erweckung der falschen Vorstellung bei dem Hypnotisirten klar sein musste, dass der Letztere sich durch die in Folge der betreffenden Vorstellung in ihm erzeugte Angst werde veranlasst sehen, sich und die Seinigen mit allen ihm zu Gebote stehenden Mitteln vor dem Ueberfall zu schützen, auch wenn er, der Hypnotisator, nicht so weit gehe, den Willen des Mediums direkt dahin zu beeinflussen, dass er demselben anrathe, mittelst gegen die Strasse hin abgefeuerter Schüsse die angeblichen Angreifer vom Hause fernzuhalten.

In gleicher Weise haftet der Hypnotisirte für die Folgen seiner Handlung. Er hat dadurch, dass er das hypnotische Experiment an sich hat vornehmen lassen, es verschuldet, dass das klare Bewusstsein von der konkreten Realität der ihn umgebenden Menschen und Dinge und damit die Möglichkeit, sein Handeln und Unterlassen nach Massgabe dieser realen Umstände und gemäss den

Regeln besonnener, falsche Vorstellungen abweisender Ueberlegung zu bestimmen, bei ihm aufgehoben und seine Willensbestimmung durch Wahnvorstellungen beeinflusst worden ist, welche nur mittelst der Hypnose Macht über ihn haben gewinnen und ihn zu dem in Frage stehenden schadenbringenden Handeln haben drängen können. Sein Handeln in diesem ihm als Verschulden anzurechnenden Zustande ist so aufzufassen, wie wenn er in Folge desselben eine Sache in Bewegung gesetzt und die dieser innewohnende mechanische Gewalt hiedurch zu schädlicher Wirksamkeit gebracht hätte. Wie eine Sache blind und unbewusst wirkt, weil sie keiner Vorstellung und keiner durch eine solche bedingten Willensbethätigung fähig ist, vielmehr zur Darstellung und Erweisung der ihr innewohnenden, Aenderungen in der Aussenwelt hervorbringenden Kraft eines ihr von einem menschlichen Willen gegebenen Anstosses oder einer örtlichen Lage bedarf, welche gewissen Naturkräften eine sie beeinflussende, schädliche Wirkungssphäre eröffnet, so wirkt auch der Hypnotisirte im Hinblick auf die reale Beschaffenheit der Dinge bewusstlos; derselbe ist aber verantwortlich für die Folgen seines Thuns, weil sein Wille in der Art seiner Einwirkung auf die Aussenwelt der schädlichen Wirksamkeit der Sache gleich steht, d. h. durch den von ihm zivilrechtlich zu vertretenden hypnotischen Zustand bestimmt und bedingt worden ist. Hätte der Hypnotisirte die Freiheit und Selbständigkeit seiner Willensentschliessungen nicht der Einwirkungssphäre des Hypnotisators ausgesetzt, so wäre er nicht unter den Zwang einer Wahnvorstellung gerathen und die durch die letztere provozirte Handlung unterblieben.

Es kann hinsichtlich der Haftpflicht nicht zwischen der Thätigkeit des Hypnotisators und derjenigen des Hypnotisirten unterschieden werden, da hier die Begriffe der intellektuellen und der physischen Urheberschaft analoge, auf das Gebiet der Quasidelikte übertragene Anwendung finden.

Der Hypnotisator will, dass eine bestimmte Wahnvorstellung während der Dauer der Hypnose das Medium beherrsche, wenn er auch nicht im Anschluss an diese durch ihn erzeugte Wahnvorstellung demselben das durch die Wahnvorstellung veranlasste, in Frage stehende Thun suggerirt. Diese Vorstellung ist es nun, welche das Medium ausschliesslich und unmittelbar zu der betreffenden Handlung bestimmt; keine fremden Kräfte und Faktoren treten zu ihr hinzu und leiten durch ihre Verbindung mit derselben zu der erfolgten Verletzung des Dritten hinüber, vielmehr ist sie es einzig,

welche Veranlassung und Beweggrund zum Abfeuern des Gewehrs gebildet hat. Dieselbe ist nach dem oben Gesagten ebenso sehr auf ein primäres subjektives Verschulden als auf ihr kausales Moment zurückzuführen, wie die Thätigkeit des Hypnotisators, die in der Erregung der Wahnvorstellung bestanden und, vermittelt durch die letztere, den Anstoss zu der schadenstiftenden Handlung gegeben hat.

Anders dagegen gestaltet sich die Frage der Haftpflicht in den Fällen der zweiten Art, d. h. in den Fällen, bei denen die in Betracht kommende Handlung nicht unmittelbar den Schaden bewirkt, sondern der letztere als mittelbare Folge der Thätigkeit des Hypnotisirten erscheint und das nächste kausale Moment desselben, d. h. das Auftreten der Naturkraft, von der Thätigkeit des Hypnotisirten durch einen längeren oder kürzeren Zeitraum getrennt ist, innerhalb dessen die Wirkung der Hypnose aufgehört und der Hypnotisirte wieder das ungetrübte, klare Bewusstsein von der wirklichen Gestaltung der ihn umgebenden Dinge und in Verbindung hiemit die Fähigkeit freier, selbständiger Willensbestimmung erlangt hat. Mit dem Wiedereintritt des klaren, nicht mehr unter der Herrschaft einer bestimmten Wahnvorstellung stehenden Bewusstseins von der die Gefahr einer Schädigung eines Dritten in sich bergenden Gestaltung einer Sachlage, welche durch die in der Hypnose vorgenommene Thätigkeit geschaffen worden ist, ist derselbe wieder befähigt, die eventuelle Schädlichkeit seiner Handlung einzusehen, und vermöge dessen verpflichtet, durch geeignete Sicherheitsvorkehrungen Vorsorge gegen einen aus derselben resultirenden Schaden zu treffen. Hier ist es also nicht mehr der Wille des Hypnotisators, der sich des Hypnotisirten als eines Werkzeuges zur Ausführung einer bestimmten Absicht bemächtigt hat und denselben in einer bestimmten schadenbringenden Richtung influirt, in der Weise, dass er denselben zwingt, jede Handlung zu unterlassen, durch welche die Gefährlichkeit der durch die erste Handlung geschaffenen Lage der Dinge aufgehoben oder vermindert wird. Die Thätigkeit des Hypnotisators hat nur darin bestanden, dass er den Hypnotisirten veranlasst hat, den Blumentopf auf die gefährdete Stelle zu setzen. Hiedurch ist also die Entstehung der Schädigung des Kindes eingeleitet und bedingt worden. Mit dem Aufhören der Hypnose hat aber auch der in der Handlung des Hinstellens des Blumentopfes äusserlich dargestellte Zusammenhang zwischen dem Willen des Hypnotisators einer- und dem durch denselben beeinflussten Verhalten des Hypnotisirten anderseits sein Ende er-

reicht und dasjenige, was von diesem Zeitpunkte an seitens des wieder in den Besitz seiner Willensfreiheit gelangten ehemaligen Mediums geschehen oder unterlassen worden ist, ist in der Beurtheilung der Frage der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit von demjenigen, was während des hypnotischen Zustandes als äusserer Ausdruck der Willensidentität zwischen den handelnden Personen geschehen ist, zu trennen und abgesondert zu betrachten. Diese abgesonderte Betrachtung ist dadurch begründet, dass mit dem Aufhören der Hypnose der Zusammenhang zwischen demjenigen, was der Hypnotisirte in dem durch die Hypnose beherrschten Zustande gethan hat, und der dadurch geschaffenen Sachlage für das Bewusstsein des Hypnotisirten nicht als Ergebniss einer von ihm ausgegangenen Thätigkeit vorhanden ist, da jede Erinnerung an sein Thun und Lassen während der Dauer der Hypnose mit der Wiederkehr des hellen Bewusstseins erlischt. Hieraus könnte man schliessen, dass, nur wenn er aus einem besondern Rechtsgrund verpflichtet und auch thatsächlich in der Lage gewesen wäre, für Beseitigung der gefahrdrohenden Stellung des Blumentopfes geeignete Vorkehrungen zu treffen, er für die Unterlassung dieser Vorkehrungen einzustehen hätte, im Falle des Nichtvorhandenseins dieser Voraussetzungen dagegen seine Verantwortlichkeit zessiren würde. Dieser Schluss wäre indessen ein verfehlter. Im Gegensatz zu dieser Auffassung tritt in solchen Fällen ein neuer Rechtsgrund für die Verantwortlichkeit Desjenigen, der im Zustand der Hypnose den Topf auf das Fensterbrett gesetzt hat, zu dem in der Hypnose liegenden primären Rechtsgrund hinzu, es entsteht eine neue, selbständige, die Haftpflicht steigernde Verantwortlichkeit, welche ihre besondere Entstehungsursache in der dem Betreffenden zur Last fallenden Unterlassung hat. Das Nichtwissen der betreffenden Person um die gefährliche Stellung des Topfes kann keine Abschwächung der Haftbarkeit zur Folge haben, da ja der Hypnotisirte dieses Nichtwissen durch die Unterwerfung unter die Hypnose verschuldet hat und er sich die volle Klarheit des Bewusstseins betreffend die eventuelle Gefährlichkeit eines derartigen Thuns hätte erhalten, somit das letztere entweder gänzlich unterlassen oder mit besonderen Sicherheitsvorkehrungen hätte umgeben können.

Auch wenn er thatsächlich nicht in der Lage wäre, durch geeignetes Handeln die primäre Entstehungsursache des nachher eingetretenen Schadens zu beseitigen, sei es, dass er durch Zufall

daran verhindert wäre, sei es, dass er auch mit Aufbietung aller Bemühungen sich nicht die erforderliche Kenntniss von der den Keim der nachherigen Verletzung des Kindes in sich enthaltenden Lage der Verhältnisse hätte verschaffeu können, würde seine Verantwortlichkeit bestehen bleiben. Die in dem Zustande der Hypnose begangeue Fahrlässigkeit wäre dann eben die fortwirkende, den unmittelbareu Anstoss zur Entfesselung der iu ihren mittelbaren Folgen schädlichen Wirksamkeit des Windes gebende Ursache der nachher eingetretenen Verletzung des Kindes gewesen, und gegenüber diesem Kausalnexus käme nichts darauf an, ob der Hypnotisirte bei wiederhergestelltem hellem Bewusstsein ohne ein nachweisbares spezielles Verschulden sich thatsächlich nicht in der Lage befunden hat, die ihm obliegende allgemeine Rechtspflicht thunlichst für Abwendung eines durch seine Thätigkeit mit veranlassten Schadens zu sorgen, zu erfüllen. Daraus ergeben sich folgende Regeln: Ist ihm ein spezielles Verschulden in Bezug auf ein säumiges Verhalten nach Aufhören der Hypnose nachzuweisen, so haftet er aus dem doppelten Gesichtspunkt einer im Zustande der Hypnose vorgenommenen fahrlässigen Handlung und einer einer allgemeinen Rechtspflicht widerstreitenden Unterlassung einer Thätigkeit, durch welche die schädlichen Folgen der vorangegangenen Handlung hätten vermieden werden können. Lastet dagegen kein spezielles Verschulden auf ihm, sondern hat er sich bemüht, das ihm Obliegende behufs Abwendung eines eventuellen Schadeus zu thun, und ist der Misserfolg seiner hierauf gerichteten Bemühungen äussern, ihm nicht als Verschulden zuzurechnenden Umständen beizumessen, so fällt lediglich der zweite Rechtsgrund für seine Verantwortlichkeit hinweg und wird das Mass seiner Haftbarkeit durch die fahrlässige Handlung des Hinstellens des Blumentopfes beschränkt und begrenzt.

Die Haftbarkeit des Hypnotisators bleibt im letztern Falle die gleiche und wird nur im erstern Falle gegenüber derjenigen des Hypnotisirten eingeschränkt, weil dem Hypnotisirten ein doppeltes, das Mass seiner Haftbarkeit erschwerendes Verschulden zur Last fällt. Diese Rechtsauffassung wird für das schweizerische Obligationenrecht durch Art. 51 zur gesetzlich geltenden erhoben, denn die Anwendbarkeit der in diesem Artikel aufgestellten Norm der „Grösse der Verschuldung“ kann nicht etwa auf die Person eines einzelneu Schädigers eingeschränkt werden, sondern ist auszudehnen auf das Mehr oder Minder der Verschuldung zweier

oder mehrerer kumulativ, wenn auch aus verschiedenen Rechtsgründen, haftender Schädiger. Schwieriger dagegen gestaltet sich die Beantwortung der Frage, ob nicht eine Milderung der Haftpflicht für den Hypnotisator sowohl als für den Hypnotisirten einzutreten habe, mit Rücksicht auf den Umstand, dass die von dem Hypnotisator gewollte und von dem Hypnotisirten ausgeführte Handlung nicht unmittelbar das schädigende Ereigniss zur Folge gehabt hat, sondern zur Hervorbringung des letztern mehrfache Zwischenglieder erforderlich waren, welche, einmal in Wirksamkeit getreten, der Beherrschung durch den Willen und die Thätigkeit des Hypnotisators sowohl als des Hypnotisirten entrückt waren, wenn auch die Möglichkeit ihres Eintrittes dem Hypnotisator wenigstens nicht entgehen konnte. Wenn man das Verhältniss der Ursachen zu der rechtswidrigen Thatsache der körperlichen Verletzung des Kindes in's Auge fasst, so ist dem Zufall ein ebenso grosser Antheil an der in Frage stehenden Verletzung beizumessen wie dem subjektiven Verschulden der in erster Linie in Thätigkeit getretenen Personen des Hypnotisators und des Hypnotisirten. Der Zufall hat das Aufeinanderwirken von drei dynamischer Kraftentwicklung fähigen Sachen (Wind, Topf und Pferd) begünstigt und vermittelt, indem er sie in einen unmittelbaren, in dem schädigenden Ereigniss sich abschliessenden und in dasselbe ausmündenden, wechselseitigen Kontakt zu einander gesetzt hat. In Folge der Aktion dieser Zufälle, deren Verkettung und Ineinandergreifen weder vom Hypnotisator noch vom Medium auch bei Anwendung des gewöhnlichen, üblichen Masses von Aufmerksamkeit mit dem für die volle Zurechnung hinreichenden Grade von Sicherheit vorausgesehen werden konnte, wesshalb ihre Nichtberücksichtigung bis zu einem gewissen Grade als entschuldbar erscheint, ist es möglich geworden, dass das in der exponirten Stellung des Blumentopfes im Keime enthaltene Moment der Gefahr für die Personen Dritter aus seinem latenten Zustande entbunden und zu verderblicher Wirksamkeit gebracht worden ist. Da nun die Grösse der Verschuldung sich immer nach den äussern Umständen, unter denen das Handeln erfolgt ist, d. h. nach der durch die Beschaffenheit der betreffenden Umstände gegebenen grösseren oder geringeren Leichtigkeit der Vorausberechnung der direkten und indirekten Folgen der betreffenden Handlung bestimmt, so vermindert sich dieselbe entsprechend dem Verhältniss, in welchem die Handlung einer- und die Einwirkung des Zufalls anderseits zu einander stehen und in ihrem

Zusammenwirken Antheil an dem schädigenden Ereigniss gehabt haben. Aus je mehr Einzelakten sich die Thätigkeit des Handelnden zusammengesetzt hat und je mehr diese Akte in ihrer gegenseitigen Verbindung und in für den Handelnden erkennbarer Weise die Gefahr des Eintrittes eines Schadensereignisses gesteigert haben, so dass die Einwirkung des Zufalls bei Herbeiführung des letztern nur einen beschränkten, untergeordneten Raum einnimmt, um so grösser erscheint die Verschuldung. Umgekehrt verkleinert sich die Verschuldung, wenn die Thätigkeit des Hypnotisators und des Hypnotisirten in einer einzelnen Handlung besteht und in dieser ihren Abschluss findet und der weitaus wesentlichere und entscheidende Antheil an dem Schadensereignisse einer plötzlichen Konstellation von durch den Zufall unter einander verketteten äussern Umständen zukömmt, da die kausale Verbindung dieser Umstände mit der primären Handlung des Hypnotisirten eine lose, entfernte ist und die schliessliche Entstehung des Schadens nur in einem durch den Zufall vermittelten und ermöglichten Zusammenhange mit der an sich, d. h. ohne das Dazwischentreten des Zufalls ungefährlichen und unschädlichen Handlung steht.

Dieses Verhältniss zwischen Verschuldung und Zufall richtig abzuwägen und danach den Entscheid betreffend die Grösse des zu leistenden Schadensersatzes zu treffen, ist Sache des Richters, und es geht aus der Fassung des die Norm für den Richter aufstellenden Artikels 51 des schweizerischen Obligationenrechts hervor, dass es die Intention des Gesetzes ist, dass die oben angeführten Exkulpationsmomente zu Gunsten des Schädigers in angemessene Berücksichtigung gezogen werden sollen. Dagegen geht es nicht an, für die Fälle, wo das Spiel des Zufalls unmittelbar das schädliche Ereigniss hervorbringt und die von dem Hypnotisirten vorgenommene Handlung ihm gegenüber zurücktritt, den völligen Wegfall der Verantwortlichkeit des Hypnotisators und des Hypnotisirten zu statuiren. Wenn nämlich auch die Thätigkeit des Hypnotisirten sich auf eine einzige Handlung beschränkt und diese Handlung erst durch den plötzlichen Hinzutritt unerwarteter, zufälliger Umstände ihren gefährlichen Charakter erhält, so bleibt doch immerhin die Thatsache bestehen, dass ohne Vornahme der fraglichen Handlung der schädliche Effekt gar nie eingetreten wäre und auch nie hätte eintreten können, dass also dieser Effekt auf die Handlung als auf ihre letzte Ursache zurückzuführen ist.

Um dieses Verhältnisses willen, welches ein subjektives Verschulden des Hypnotisirten in sich schliesst, muss dem Letzteren wenigstens ein Theil der Verantwortlichkeit für den eingetretenen Schaden zugewiesen werden.

Als Fazit der bisherigen Ausführungen ergeben sich folgende Sätze:

I) Es liegt kein innerer Grund vor, um eine Abstufung in der Verantwortlichkeit des Hypnotisators einer- und des Hypnotisirten anderseits zu statuiren, ihre Thätigkeit muss vielmehr mit Bezug auf die Verantwortlichkeitsfrage der nämlichen Beurtheilung unterliegen, da die Absicht beider auf die Herbeiführung desjenigen Zustandes des nachherigen Handelnden gerichtet ist, welcher die Vorbedingung für die Vornahme der Handlung bildet. Hiebei kommt nichts darauf an, ob der Hypnotisirte von dem Hypnotisator direkt im Sinne der Vornahme der betreffenden Handlung beeinflusst wird oder ob die Handlung als eine mittelbare Folge des hypnotischen Zustandes erscheint.

II) Innerhalb der hiedurch gegebenen Grenze dagegen ist das Mehr oder Minder des Kausalzusammenhanges zwischen dem Eintritt des Schadens und der Thätigkeit des Hypnotisators und des Hypnotisirten in angemessene Berücksichtigung zu ziehen, in der Weise, dass, je nachdem das Mehr oder Minder vorwiegt, die Verantwortlichkeit der beiden genannten Personen sich entsprechend vermehrt oder vermindert. —

Nachdem wir im Bisherigen bestimmte Regeln für die Beurtheilung der Verantwortlichkeit des Hypnotisators und des Hypnotisirten aus Quasideliktshandlungen gewonnen haben, wollen wir nunmehr zur Besprechung des Einflusses der Hypnose bei eigentlichen Deliktsfällen übergehen.

III. Kapitel.

Art der Haftung aus strafbaren Handlungen.

Die hier wesentlich bedeutungsvolle Frage ist die: Ist Derjenige, der im hypnotischen Zustande ein Vergehen oder ein Verbrechen begeht, mit derjenigen Strafe zu belegen, welche den mit vollem freiem Bewusstsein handelnden Thäter trifft, oder muss ihm gegenüber mit Rücksicht auf die Hypnose ein anderer, gelinderer Massstab der Beurtheilung Platz greifen?

Der durch die Hypnose erzeugte Zustand und die durch diesen bedingte Handlung sind so exzeptioneller Art, dass, wenn die durch die Hypnose bewirkte Handlung den Thatbestand eines Vergehens oder Verbrechens bildet, die strafrechtliche Haftbarkeit des Hypnotisirten ausgeschlossen ist, den letztern also nicht die dem gewöhnlichen physischen Urheber zugedachte Strafe treffen kann. Da nämlich die Veranlassung und die näheren Verumständungen, in Folge deren und unter denen das Handeln des Hypnotisirten stattfindet, ganz die nämlichen sind, wenn es sich um ein Vergehen handelt, wie wenn eine Quasideliktshandlung in Frage steht, d. h. in beiden Arten von Fällen der Handelnde dem ihm von einem fremden Willen gegebenen Impulse folgt, so liegt kein Grund vor, eine verschiedenartige Behandlung beider Fälle hinsichtlich der Frage der Zurechnung eintreten zu lassen. Im Gegentheil: der Umstaud, dass der Hypnotisirte, nachdem einmal die Wirkung der Hypnose begonnen, bei seinem Handeln von einem unwiderstehlichen Zwange beherrscht wird, muss zur Folge haben, dass sein Handeln nach einem milderen Massstabe zu bemessen ist, als dasjenige eines Menschen, der mit voller ungeschwächter Urtheilskraft und mit gänzlich unbeeinflusstem Willen ein Verbrechen oder Vergehen begeht. Seine Haftpflicht ist demgemäss nach Analogie einer aus einer Quasideliktshandlung obligirten Persou zu beurtheilen und nur zivilrechtlicher Art. Zwar ist sein Vorsatz, insoweit er auf Verwirklichung sämmtlicher Momente des mit Strafe bedrohten Thatbestandes gerichtet ist, ein rechtswidriger, und seine strafrechtliche Zurechnungsfähigkeit könnte, wenn der Vorsatz aus einem freien Willensentschluss hervorgegangeu wäre, keinem Zweifel unterliegen. Dagegen ist die Erkenntniss der Strafbarkeit der That bei ihm entweder verdunkelt oder aufgehoben, da mit dem Aufhören des hypnotischen Schlafes das klare Bewusstsein hinsichtlich seines Thuns und Lassens und die hiedurch bedingte Fähigkeit, seine Handlungen mit Bezug auf ihre Zulässigkeit und Erlaubtheit gegenüber den Bestimmungen des Strafgesetzes zu prüfen und zu beurtheilen, nicht ohne Weiteres wieder hergestellt sind, vielmehr noch ein Dämmerzustand bei ihm obwaltet, der das Vorhandensein eines klaren Bewusstseins hinsichtlich seiner Handlungen und eines frei bestimmbaren Willens ausschliesst. Die freie Bestimmbarkeit des Willens ist durch den als unmittelbare Folge der Hypnose erscheinenden Dämmerzustand aufgehoben, und das Bewusstsein, dass er durch die betreffende Handlung das Strafgesetz übertrete, tritt nicht in den Kreis seiner Vorstellungen ein.

In der betreffenden Handlung hat man es nur scheinbar mit einem Willensakte des Hypnotisirten zu thun; in That und Wahrheit ist aber der fremde Wille eines Dritten verwirklicht worden, der sich hiezu der vermittelnden Thätigkeit der unter dem Einfluss der Hypnose stehenden und handelnden Person bedient hat. Diese letztere Thätigkeit ist eine rein mechanische, dem vom Hypnotisator ausgehenden Impulse in willenloser Beschränkung folgende, und demnach kann der Hypnotisirte nicht derjenigen strafrechtlichen Zurechnung unterliegen, welche den gewöhnlichen physischen Urheber trifft. Dieser letztere macht den rechtswidrigen Willen des intellektuellen Urhebers, des Anstifters, mit vollem ungetrübtem Bewusstsein zu dem seinigen. Sofern hiebei der Anstifter nicht bei der blossen Ueberredung stehen bleibt, sondern deren Wirkung, um den ihm entgegengesetzten Widerstand zu brechen, durch Zwang verstärkt, wirkt der letztere nicht auf das Bewusstsein von der Rechtswidrigkeit und Strafbarkeit der Handlung zurück, indem er dasselbe trübt oder aufhebt, vielmehr lässt er dieses Bewusstsein ungeschwächt fortbestehen und beeinflusst lediglich die Fassung des rechtswidrigen Willens. Der ausgeübte Zwang kann demgemäss nur als ein Strafmilderungs-, nicht als ein Strafausschliessungsgrund in Betracht kommen, indem das Bewusstsein von der Strafbarkeit der Handlung ein Moment bildet, das den Betreffenden hätte bestimmen sollen, dem Zwange zu widerstehen und die Begehung der vom Anstifter gewollten That zu unterlassen, auch wenn er in Folge dessen einen persönlichen Nachtheil erleiden sollte.

Bei der Entscheidung der Frage der Zurechnung ist indessen genau zu prüfen, ob wirklich die rechtswidrige strafbare Handlung noch unter der Nachwirkung der Hypnose begangen worden ist oder ob der Hypnotisirte im Zeitpunkte der Begehung derselben bereits wieder seine Willensfreiheit erlangt hatte und desshalb die Handlung als Bethätigung eines selbständigen, unbeeinflussten Willensentschlusses erscheint. Solche Fälle sind unter der Voraussetzung gedenkbar, dass der Thatbestand des betreffenden Vergehens derart beschaffen ist, dass er nicht in Einem ununterbrochenen Akte konsummirt werden kann, sondern sich aus mehrfachen, zum Theil zeitlich von einander getrennten Einzelhandlungen zusammensetzt, so dass der gesammte gesetzliche Thatbestand erst mit der letzten Einzelhandlung vollendet ist. Zwischen je zwei solchen Handlungen kann nämlich die Hypnose ihren Abschluss finden und die Bewusstlosigkeit, welche das Kausalitätsmoment für

die Vornahme der früheren Handlungen gebildet hat, ein Ende nehmen. In Fällen dieser Art muss auch dasjenige, was der Hypnotisirte im Zustande der Bewusstlosigkeit gethan hat, und was seiner Natur nach noch in den Bereich der Vorbereitungs- oder Versuchshandlungen fällt, demselben strafrechtlich zugerechnet werden; die Straflosigkeit der rechtswidrigen Bethätigung, die während des Stadiums der Hypnose begonnen hat, kann nicht zeitlich vorwärts erstreckt werden auf diejenigen begrifflichen Momente des Thatbestandes, die vom Thäter bei vollem Bewusstsein und unbeeinflusster Beschaffenheit des Willens verwirklicht worden sind. Allerdings weiss der Hypnotisirte beim Erwachen aus der Hypnose nicht, was er während der Dauer der Hypnose gethan hat, und kann sich somit keine Rechenschaft darüber geben, ob etwas Bestimmtes, was er während der Dauer dieses Zustandes gethan hat, die Natur einer strafbaren Thätigkeit an sich trägt. Hierauf ist indessen kein entscheidendes Gewicht zu legen; denn bei Vornahme des letzten rechtswidrigen Aktes, durch welchen das Vergehen konsummirt worden ist, war das Bewusstsein, dass er sich gegen eine im Strafgesetz niedergelegte Bestimmung der Rechtsordnung verfehle, bei ihm vorhanden. Um sich Straflosigkeit zu sichern, hätte er daher von der Fortsetzung der rechtswidrigen Thätigkeit, bevor durch dieselbe sämmtliche Momente des Thatbestandes verwirklicht waren, abstehen sollen oder, genauer ausgedrückt, er hätte es unterlassen sollen, dieses Moment, von welchem er doch, da sein Bewusstsein und seine Urtheilsfähigkeit wieder hergestellt waren, wusste, dass es den Bestandtheil eines rechtswidrigen Thatbestandes ausmache, zu verwirklichen und damit diesem Thatbestande das letzte noch fehlende oder doch ein wesentliches Glied einzufügen.

Beispiele der besprochenen Art sind folgende:

1) Der Hypnotisirte schreibt auf Diktat des Hypnotisators an einen Dritten einen diesen oder eine andere Person injurirenden Brief. Nachdem er den Brief geschrieben, erwacht er aus der Hypnose, liest den Brief noch einmal durch und übergibt denselben in voller Kenntniss seines injuriösen Inhaltes der Post, so dass er in den Besitz des Adressaten gelangt.

2) Gemäss dem Willen des Hypnotisators soll der Hypnotisirte sein eigenes Haus oder das Haus eines Nachbarn in Brand stecken. In Verwirklichung dieses Willens legt der Hypnotisirte an einer

hiefür geeigneten Stelle des betreffenden Hauses eine Zündschnur bereit, um in einer der folgenden Nächte die Brandstiftung in's Werk zu setzen. In der Zwischenzeit hört die Wirkung der Hypnose auf. Tretzdem zündet der Betreffende das Haus an und handelt hiebei mit vellem ungestörtem Bewusstsein hinsichtlich des Inhaltes und der Tragweite seines Thuns.

Die dem Richter in selchen Fällen ebliegende Aufgabe wird sich allerdings oft recht schwierig gestalten. Eine Hauptschwierigkeit wird sich daraus ergeben, dass der Uebergang aus dem Zustande der Hypnese in denjenigen des hellen, den Willen zur unbeeinflussten Erscheinung kemmen lassenden Bewusstseins sich oft nur allmälig vellzieht und nicht durch bestimmte, ein für alle Male feststehende Symptome bezeichnet wird, se dass Zweifel darüber entstehen können, eb eine bestimmte Thätigkeit noch in den Bereich der Hypnose gefallen ist oder bereits demjenigen Stadium angehört, we das durch das Vorhandensein des vollen ungetrübten Bewusstseins bedingte Beurtheilungs- und Unterscheidungsvermögen hinsichtlich der Erlaubtheit oder Unerlaubtheit der in Frage stehenden That bei dem Handelnden wieder hergestellt war.

Bestimmte Beweisregeln lassen sich hier nicht aufstellen, da ein innerer Vergang in Frage steht, der sich sehr oft der äusseren Feststellung entzieht. Gewisse Anhaltspunkte wird das persönliche Verhältniss des Thäters zu derjenigen Person, gegen welche das Verbrechen gerichtet ist, liefern.

Ist dieses z. B. so geartet, dass man zu der Annahme berechtigt ist, der Wille des Handelnden, diesen durch die Hypnose unbeeinflusst gedacht, stimme mit demjenigen des Hypnotisators überein, weil der Thäter eine besondere persönliche Veranlassung für diese Uebereinstimmung habe, so wird man der Einwenduug des Thäters, er habe noch unter dem Einfluss der Hypnese gehandelt, nicht leichthin Glauben schenken, besonders dann nicht, wenn die Vornahme der betreffenden Handlung von dem Zeitpunkte, in welchem der Betreffende aus dem hypnotischen Schlafe erwacht ist, durch einen längeren Zwischenraum getrennt ist. In einem solchen Falle lässt sich nämlich annehmen, die Wirkung der Hypnose habe in der Zwischenzeit eine gewisse Abschwächung erfahren, so dass der Hypnotisirte befähigt gewesen sei, dem von dem Hypnotisator ausgegangenen Antriebe zur Vornahme der Handlung eher zu widerstehen, als dies der Fall gewesen wäre, wenn die Handlung in einen dem Aufhören des hypnotischen Schlafes unmittelbar folgenden

Zeitpunkt gefallen wäre. Wenn nun der Thäter sich auf die Wirkung der Hypnose beruft, durch welche sein freier Wille gehemmt und unterbunden gewesen sei, so wird ihm mit Recht entgegengehalten werden können, dass ihm diese Einwendung nicht zu Statten komme, weil das Bewusstsein von seinem Vorhaben und der in der Ausführung des letztern liegenden Verletzung der Rechtsordnung, sowie der hiedurch bedingte Wille sich damals schon aus dem Zustande der Gebundenheit loszulösen begonnen haben, wodurch er in den Stand gesetzt worden sei, dem von dem Hypnotisator ausgegangenen Antriebe ein Gegengewicht entgegenzusetzen. Hat er diesem Gegengewicht keinen Einfluss auf sein Handeln eingeräumt, so wird die Veranlassung hiezu in dem Umstande zu suchen sein, dass er die Begehung der That gewollt und sich von derselben durch keine aus ihrer Strafbarkeit entnommene Bedenken hat abhalten lassen.

Auch von einem Dolus eventualis, an welchen man vielleicht denken könnte, kann dem Handelnden gegenüber nicht die Rede sein. Ein solcher setzt bekanntermassen voraus, dass der Handelnde von Anfang an das volle Bewusstsein hat, dass sein Thun auch den Thatbestand eines Verbrechens, auf welches sein Dolus principalis zunächst nicht gerichtet ist, verwirklichen könnte und dass er um der Sicherstellung des durch das prinzipale Verbrechen angestrebten rechtswidrigen Erfolges willen auch die Begehung des zweiten eventuellen Verbrechens oder Vergehens in den Kreis seiner rechtswidrigen Absicht mit einbezieht. Die hiezu erforderliche volle Klarheit der Willensbestimmung und die Möglichkeit, alle Stadien der Umsetzung des rechtswidrigen Willens in die That bis zur Konsummation des vollen gesetzlichen Thatbestandes zu berechnen und in ihren Wirkungen richtig zu beurtheilen, sind nun aber bei dem Hypnotisirten nicht vorhanden; er unterscheidet nicht zwischen einer prinzipalen und einer eventuellen rechtswidrigen Absicht, da er, wenn er in den hypnotischen Zustand versetzt wird, nicht zum Voraus weiss, in was für Bahnen sein Wille und seine Thätigkeit gelenkt werden sollen.

Ueberhaupt kann von einer bei ihm vorhandenen bestimmten rechtswidrigen Absicht gar nicht die Rede sein; denn die Vorstellung, welche für ihn die Veranlassung zur Begehung der das Verbrechen in sich schliessenden Handlung bildet, wird während des hypnotischen Zustandes in ihm erregt; sie entsteht also zu einer Zeit, in welcher sein freier Wille lahm gelegt ist, die Bedingungen

somit fehlen, bei deren Vorhandensein allein es einem Menschen möglich ist, in unbeeinflusstem, freiem Willensakt eine bestimmte Absicht zu fassen und dieselbe in einer äussern That zu verkörpern.

Anders dagegen gestaltet sich die Frage der Haftbarkeit mit Bezug auf die Person des *Hypnotisators*. Dieser ist mit derjenigen Strafe zu belegen, mit welcher das Gesetz den intellektuellen Urheber des in Frage stehenden Vergehens oder Verbrechens bedroht. Bei ihm ist die volle Zurechenbarkeit in keiner Weise ausgeschlossen oder auch nur gemindert. In dem Momente, in welchem er den Hypnotisirten zur Begehung der das Verbrechen oder Vergehen in sich schliessenden Handlung veranlasst, hat derselbe das volle ungeschwächte Bewusstsein davon, dass durch dieses Handeln ein rechtswidriger, vom Gesetze verbotener Thatbestand verwirklicht werde, und er umfasst alle einzelnen Momente, aus denen sich dieser Thatbestand zusammensetzt, mit seinem Vorsatz, indem er sich der Thätigkeit des Hypnotisirten zur Ausführung dieses Vorsatzes bedient. Dass ein wirklicher Vorsatz, wie er für die Zurechnung erfordert wird, bei ihm vorhanden ist, geht aus dem Umstande hervor, dass alle von ihm in's Werk gesetzten Einwirkungen auf den Handelnden durchgängig und ausschliesslich das Ziel verfolgen, mittelst des Hypnotisirten die beabsichtigte Handlung zu verwirklichen. Was also seitens des Hypnotisirten geschieht, erscheint als Ausfluss der Absicht des Hypnotisators und deckt sich in allen Richtungen mit der letztern.

Es erhebt sich noch die Frage, wie zu entscheiden sei, wenn der Hypnotisator, bevor das Medium zur Vornahme der Handlung schreitet, den Versuch macht, in entgegengesetztem Sinne, d. h. im Sinne der Unterlassung der Handlung, auf das Medium einzuwirken, dieser Versuch aber erfolglos bleibt. Ist in einem solchen Falle der Hypnotisator mit einer milderen Strafe zu belegen, oder geht er gänzlich straffrei aus?

Diese Frage ist in ersterem Sinne zu bejahen. Die Handlung des Hypnotisirten qualifizirt sich auch in einem solchen Falle als eine unmittelbare Folge des vom Hypnotisator gegebenen ursprünglichen Anstosses. Wäre nicht diese Anregung, dieser Anstoss zur Begehung der That vom Hypnotisator ausgegangen, so wäre die That unterblieben; der Kausalzusammenhang zwischen der Handlung und der die Vornahme derselben seitens des Hypnotisirten bezweckenden Thätigkeit des Hypnotisators ist demgemäss unverkennbar.

Einzig die auf die entgegengesetzte Einwirkung des Hypnotisators zurückzuführende Unterlassung der That macht die That

straflos, während, wenn der Hypnotisirte die Handlung trotzdem vornimmt, dio primäre Veranlassung zu derselben in der Anstiftung seitens des Hypnotisators beruht, welche durch den nachher vom Hypuotisator unternommenen Versuch, die Handlung durch eine entgegengesetzte Einwirkung zu hindern, nicht wirkungslos gemacht worden ist. Dagegen kommt dem Hypnotisator sein nachheriges Verhalten als Strafmilderungsgrund zu Statten. Dieses Verhalten enthält nämlich einen thatsächlichen Rücktritt vom Verbrechen, und wenn auch die Ausführung des letztern durch den Hypnotisator nicht hat verhindert werden können, so hat derselbe doch Alles gethan, was in seiner Macht lag, um das Vergehen zu verhindern, und dadurch bekundet, dass er Reue über sein Vorhaben, den Hypnotisirten zur Vornahme einer rechtswidrigen Handlung zu bestimmen, empfinde.

Als Gesammtergebniss der bisherigen Ausführungen stellen sich folgende Sätze heraus:

Den Hypnotisator trifft da, wo durch die Handlung sämmtliche zum Thatbestande des Vergehens oder Verbrechens gehörenden Momente verwirklicht werden, die volle auf die Urheberschaft des betreffenden Vergehens oder Verbrechens gesetzte Strafe. Die Anwendung dieser Strafe ist dadurch begründet, dass der Hypnotisator sich nicht nur voll bewusst ist, dass die Handlung, zu welcher er den Hypuotisirten bestimmt, den Thatbestand eines Vergehens oder Verbrechens enthält, sondern dass seine Absicht direkt auf die Vornahme dieser Handlung durch den Hypnotisirten gerichtet ist, dessen er sich zu diesem Behufe als Mittel bedient.

Dagegen erscheint der Hypnotisirte nur als zivilrechtlich verantwortlich. Sein Handeln ist ein rein mechanisches, wirkt wie eine Naturkraft, indem es dem ihm vom Hypnotisator gegebenen Anstosse blindlings folgt. Durch den vom Hypnotisator auf ihn ausgeübten geistigen und physischen Zwang wird das Bewusstsein von der Strafbarkeit der That aufgehoben oder verdunkelt. Sein Wille ist nicht mehr frei und desshalb die Möglichkeit, sich durch die Erwägung, dass die in Frage stehende Handlung das Strafgesetz verletze, von der Begehung der letztern abhalten zu lassen, für ihn ausgeschlossen.

Objektiv ist und bleibt natürlich seine Handlung eine strafbare, allein es fehlen die Bedingungen für die subjektive Zurechenbarkeit derselben im strafrechtlichen Sinne. Desshalb ist der Hypnotisirte nicht als ein gewöhnlicher physischer Urheber aufzufassen, sondern unterliegt der milderen, auf das zivilrechtliche Gebiet eingeschränkten Haftung einer ein Quasidelikt begehenden Person.

IV. Kapitel.

Vergleichung der Hypnose mit dem Zustande der Trunkenheit und andern Zuständen von Bewusstlosigkeit.

Die Trunkenheit bietet mehrfache Analogien zur Hypnose dar, unterscheidet sich dagegen in andern Richtungen wieder von derselben. Bei beiden waltet bei dem Handelnden eine Trübung oder gänzliche Aufhebung des Bewusstseins hinsichtlich der Tragweite der betreffenden Handlung ob. Der Thäter handelt rein mechanisch. Bei der Hypnose folgt der Thäter dem von dem Hypnotisator ausgegangenen Antriebe, bei der Trunkenheit wird der Trunkene von der Besinnungslosigkeit beherrscht, die eine Folge seines Zustandes ist und die ihn der Möglichkeit beraubt, sein Thun und Lassen nach den Gesichtspunkten vernünftiger Ueberlegung und eines besonnenen, nach aussen d e Rechte und Interessen Dritter berücksichtigenden Verhaltens zu bestimmen. Bei der Hypnose tritt also die Veranlassung zu dem schädigenden Handeln oder Verhalten von aussen an den Handelnden heran, indem sie durch die bezügliche Thätigkeit des Hypnotisators vermittelt wird, und wirkt dann allerdings innerlich in der Seele des Hypnotisirten, indem sie bei diesem eine bestimmte Vorstellung und infolge dessen auch eine bestimmte, zu der betreffenden That drängende Willensrichtung erzeugt. Der Hypnotisirte weiss, was er thut, wenn er auch zunächst nur die Handlung selbst in's Auge fasst und ihm das Bewusstsein von der Tragweite derselben und davon, dass er damit schädigend in eine fremde Rechtssphäre eingreifen könnte, mangelt oder wenigstens getrübt ist.

Der Betrunkene dagegen ist dermassen im freien Gebrauche seiner Sinne und seiner Vernunft durch seinen Zustand behindert, dass das Bewusstsein dessen, was er thut oder lässt, bei ihm ausgeschlossen, sein Thun und Lassen ein bewusstloses ist. Der Betrunkene weiss weder im Momente der That noch nach derselben, was er thut, resp. gethan hat.

Der Hypnotisirte weiss im Momente der Handlung, was er thut; wenn er aber aus dem Zustande der Hypnose wieder zum hellen Bewusstsein erwacht ist, so ist sein Wissen um das, was er gethan hat, verschwunden, das Gethane gleichsam aus seinem Dasein ausgewischt. Die Hypnose lässt keine Nachwirkung in seiner Erinnerung zurück, und Alles, was während derselben geschehen

ist, ist dem Bewusstsein des Hypnotisirten mit der Herstellung des normalen geistigen Zustandes fremd geworden.

Trotz der hervorgehobenen Verschiedenheiten stimmen aber die Wirkungen, welche das Handeln des Hypnotisirten sowohl als des Betrunkenen auf die thatsächlichen und Rechtsverhältnisse Dritter ausübt, im Wesentlichen überein. Beide Kategorien von Personen sind an der schädlichen Wirksamkeit ihres Handelns nicht schuldlos. Sie haben nämlich ihren Zustand, wenn auch in verschiedenem Masse, durch eigenes Handeln und passives Verhalten, wo die Möglichkeit vorhanden war, sich der Einwirkung seitens des Dritten zu entziehen, herbeigeführt, und dieser Zustand hat Quelle und Veranlassung des Handelns und des an dieses sich knüpfenden schädlichen Erfolges gebildet. Insofern ihnen die allgemein menschliche Pflicht oblag, sich nicht in einen Zustand zu versetzen, resp. versetzen zu lassen, welcher die Möglichkeit einer Gefährdung der Rechte Dritter in sich schloss, haben sie dieser Verpflichtung zuwidergehandelt und erscheinen infolge hievon als schadensersatzpflichtig.

Von diesem Standpunkte geht auch Art. 57 des schweizerischen Obligationenrechtes aus, welcher vorschreibt, dass, wer sich durch eigene Schuld in einen vorübergehenden Zustand von Bewusstlosigkeit versetze und in demselben Schaden anrichte, hiefür verantwortlich sei. Dieser Artikel legt also auch auf das Vorhandensein eines *eigenen Verschuldens hinsichtlich des Bewusstlosigkeitszustandes* das entscheidende Gewicht und erklärt hiemit, dass, wo ein solches Verschulden fehle, keine zivilrechtliche Haftbarkeit der Schaden anrichtenden Person statuirt werden könne. Damit kommen wir auf die weiteren Zustände von Bewusstlosigkeit, bei denen die zivilrechtliche Verantwortlichkeit der schadenstiftenden Person ausgeschlossen ist oder doch fraglich erscheint.

Der Hauptrepräsentant der erstern Art von Zuständen ist die Schlaftrunkenheit. Bei dieser liegt keinerlei Art von subjektivem Verschulden des Handelnden vor. Die Schlaftrunkenheit entwickelt sich aus dem vorangegangenen Schlafzustande; sie erscheint als eine Mittelstufe zwischen dem letztern und dem wachenden Zustande. Es geht schon aus der Bezeichnung *Schlaftrunkenheit* hervor, dass der in Frage stehende Zustand der eigentlichen Trunkenheit nahe verwandt ist. Auch bei ihr ist die Helligkeit des Bewusstseins getrübt oder aufgehoben. Der Schlaftrunkene handelt unter dem Einflusse eines plötzlichen, jede ruhige Ueberlegung ausschliessenden Impulses, welcher übermächtig wirkt, da ein vernunftgemässes

Erkennen und Beurtheilen durch die Natur des betreffenden Zustandes verunmöglicht werden. Es sind meistens durch den Gesichts- oder Gehörsinn vermittelte Wahnvorstellungen, welche sich plötzlich bei dem Schlaftrunkenen einstellen und ihn mit Naturgewalt zu einem bestimmten Handeln drängen, so z. B. eine plötzliche Angst, es drohe eine Gefahr, welche den Schlaftrunkenen veranlasst, instinktiv ein Mittel zur Abwehr der Gefahr zu ergreifen. Solche Wahnvorstellungen sind nur möglich, wenn die durch den wachenden Zustand bedingte geistige Helle des Handelnden noch unter dem Banne des vorangegangenen Schlafes befangen ist; sie sind ein Sympton dafür, dass der Handelnde nicht im Stande ist, die Gegenstände seiner Einbildung von der Wirklichkeit zu unterscheiden, dass es die ersteren unmittelbar mit der Wirklichkeit identifizirt.

Schlaftrunkenheit ist übrigens, wie bekannt, nicht nur als Mittelstufe zwischen vorangegangenem Schlafe und wachendem Zustande gedenkbar, sondern kommt auch vor, wenn nach vorangegangenem wachendem Zustande die betreffende Person im Begriffe ist, in den Zustand des Schlafes überzugehen, und bevor die durch den Schlaf bewirkte höchste Stufe der Bewusstlosigkeit eingetreten ist. Die Erscheinungen der Schlaftrunkenheit sind in beiden Fällen ganz die nämlichen. Das Nichtverschulden des Schlaftrunkenen bezüglich der in solchen Fällen von ihm verübten Schädigungen leuchtet sofort ein. Der Schlaftrunkene thut nichts, was durch sein Wesen und seine Natur geeignet ist, den betreffenden Zustand herbeizuführen. Dieser kommt ohne irgend welches Zuthun von seiner Seite über ihn, und es gibt für ihn kein Mittel, demselben zu widerstehen. Nur diejenige Person erscheint als für ihre schädigende Handlung zivilrechtlich verantwortlich, welche *sich selbst* in den Zustand versetzt hat, der die Schädigung zur Folge hatte. Bei der Schlaftrunkenheit versetzt sich aber die betreffende Person nicht selbst, d. h. freiwillig, in den fraglichen Zustand, sondern sie wird vermöge eines physischen Vorganges in denselben versetzt, und daher entfällt für den Schlaftrunkenen jegliche Verantwortlichkeit für einen allfällig schädlichen Erfolg seines Handelns. Eine Ausnahme machen auch hier die Fälle, wo der in die Schlaftrunkenheit übergegangene oder derselben nachfolgende Schlafzustand durch Betrunkenheit veranlasst worden ist. Hier bildet nämlich die Schlaftrunkenheit einen Bestandtheil des Trunkenheitszustandes und ist als solche durch den Schädiger verschuldet. Sie kann demgemäss kein Entlastungsmoment hinsichtlich des entstandenen Schadens bilden, da

die Bewusstlosigkeit des Handelnden auf ein eigenes Thun desselben als auf seine Quelle zurückzuführen ist.

Etwas anders gestaltet sich die Frage in den Fällen, wo der Bewusstlosigkeitszustand durch künstliche Mittel herbeigeführt worden ist zu dem Zwecke, um sich hiedurch Linderung körperlicher Leiden zu verschaffen. Hier hat sich allerdings die betreffende Person selbst in den Zustaud versetzt, in welchem sie die Schädigung verübt hat; allein der Zweck, der die betreffende Person geleitet hat, als sie das betreffende Mittel nahm, war an sich ein erlaubter; sie wollte sich von quälenden Krankheitserscheinungen befreien, und dies war nur durch Anwendung der betreffenden Mittel möglich. Allerdings greift sie infolge des Gebrauchs dieses Mittels schädigend in eine fremde Rechtssphäre, ein und es frägt sich daher, ob nicht im Hinblick auf diese sich an die betreffende Handlung knüpfenden schädlichen Folgen auch die Handlung selbst die Natur einer rechtswidrigen erhalte, so dass der Handelnde für die betreffenden Folgen zivilrechtlich einzustehen hätte.

In dieser Beziehung ist anzuführen: Es ist zweifelsohne Jedermann gestattet, medizinische Mittel zu gebrauchen, die darauf abzielen, eine Besserung und Befestigung seines Gesundheitszustandes herbeizuführen, weil er hiemit ein höchst persönliches Interesse wahrt. Bei Gebrauch solcher Mittel muss er dagegen Sorge tragen, dass aus diesem Gebrauch nicht für Dritte Schädigungen resultiren. Diese Pflicht, Schädigungen zu verhüten, ist eine absolute. Auch durch Anwendung der weitgehendsten Sorgfalt, also unter Voraussetzung der pünktlichsten Erfüllung der betreffenden Verpflichtung, kann sich der das fragliche Mittel Gebrauchende der zivilrechtlichen Haftbarkeit nicht entwinden, wenn trotzdem einem Dritten Schaden entstanden ist. Dieser Schaden ist nämlich auf den Gebrauch des Mittels als auf seine primäre Ursache zurückzuführen und wäre unterblieben, wenn der Gebrauch des Mittels unterlassen worden wäre.

Für die zivilrechtliche Nichtverantwortlichkeit des Betreffenden lässt sich nicht etwa geltend machen, dass derselbe, indem er das fragliche Mittel zu sich nimmt, nur ein ihm zustehendes Recht ausübe, und daher für den Schaden, den er hiebei einem Dritten zufüge, diesem Dritten nicht aufzukommen habe. Es ist allerdings richtig, dass an sich die Ausübung eines Rechtes, auch wenn durch dieselbe einem Dritten Schaden erwächst, den Berechtigten nicht schadensersatzpflichtig macht. Unter einem solchen Rechte ist aber nur ein solches zu verstehen, das sich auf ein privatrechtliches

Verhältniss bezieht, das also entweder auf einem positiven Rechtssatze oder auf einer vertraglichen Uebereinkunft beruht.

In den in Frage stehenden Fällen übt aber der Handelnde nicht ein derartiges Recht aus, er thut nicht etwas, was ihm persönlich und nur ihm kraft eines besonderen Rechtssatzes oder einer vertraglichen Uebereinkunft gestattet ist, sondern was an sich Jedermann thun darf. Gerade desshalb sind auch alle Dritten berechtigt, zu verlangen, dass der Betreffende hiebei keine Eingriffe in eine fremde Rechtssphäre begehe. Das Thun des Betreffenden bleibt nur so lange ein erlaubtes, als sich keine schadenbringenden Wirkungen nach aussen hin an dasselbe anknüpfen. Sobald solche schadenbringende Wirkungen aus demselben resultiren, d. h. sobald infolge Gebrauches des Mittels der Betreffende zu Handlungen veranlasst wird, welche eine Verletzung einer fremden Rechtssphäre enthalten, erhält seine Handlung einen rechtswidrigen Charakter, für welchen er zivilrechtlich haftbar wird. Nicht die Handlung an sich wird hiedurch zu einer unerlaubten, sondern ihre Wirkung, also nicht der Gebrauch des Mittels, sondern das schädliche Thun, zu welchem der Betreffende durch diesen Gebrauch veranlasst wird.

Die Analogien dieser Art von Fällen von Bewusstlosigkeit mit der Hypnose sind unverkennbar. Auch die Hypnose ist an sich nicht verboten. Es ist Jedermann gestattet, hypnotische Experimente an sich vornehmen zu lassen. Hiebei ist aber vorausgesetzt, dass die Handlungen, zu welchen der durch die Hypnose erzeugte Zustand Veranlassung gibt, ebenfalls erlaubte sind, d. h. dass durch dieselben keine Schädigung einer fremden Rechtssphäre bewirkt wird. Nachtheilige Aenderungen, welche infolge der Hypnose in der Rechtssphäre oder in den thatsächlichen Verhältnissen eines Dritten entstehen, fallen auf Rechnung des Hypnotisirten; denn dieselben wären nicht eingetreten, wenn der Betreffende sich nicht dem hypnotischen Experimente unterworfen hätte.

Allerdings unterscheiden sich anderseits wieder die Fälle der Hypnose von denjenigen der Anwendung narkotischer Mittel, nämlich da, wo die Hypnose nicht um eines bestimmten, dem zu Hypnotisirenden bekannten Heilzweckes willen, sondern ohne einen solchen und bei völliger Unkenntniss des zu Hypnotisirenden hinsichtlich dessen, was mit ihm geschehen soll, vorgenommen wird. Wenn nämlich von Anfang an ein bestimmter Heilzweck in's Auge gefasst wird, so ist es begreiflich, dass der Kranke sich der Hypnose unterwirft, um Befreiung von seinen Leiden zu erlangen, um so mehr,

wenn schon andere angewandte Heilmittel fehlgeschlagen haben. In allen andern Fällen dagegen erscheint als Motiv, wesshalb sich eine Person der Hypnose unterzieht, eine gewisse Neugierde, ob sie wohl der Einwirkung des Hypnotisators zugänglich sei, und wenn auch diese nicht einen rechtswidrigen Charakter an sich trägt, so kann ihr doch nicht die Natur einer gewissen Leichtfertigkeit abgesprochen werden, da der zu Hypnotisirende nicht zum Voraus wissen kann, was für unter Umständen für dritte Personen nachtheilige Folgen aus dem hypnotischen Zustande resultiren können. Anders dagegen verhält sich die Sache da, wo die Hypnose zu dem Zwecke unternommen wird, um dem Betreffenden Befreiung von irgend einem Leiden zu verschaffen, wo also nicht ein blosses Kuriositätsinteresse, sondern ein bestimmter Heilzweck in Frage steht. Unter dieser Voraussetzung kann die Unterwerfung des Betreffenden unter die Hypnose nicht als eine leichtsinnige Handlung bezeichnet werden, und erscheint es als durch sein persönliches Interesse geboten, dass er sich der Hypnose unterwerfe, da er von dieser im Hinblick auf günstige Erfolge der Anwendung derselben in ähnlichen Krankheitsfällen Heilung erwarten kann. Dieses Motiv der Hypnose kann indessen nur ein Moment für die Milderung der Haftpflicht abgeben, im Uebrigen sind solche Fälle mit Bezug auf die Frage der Haftpflicht ganz gleich zu behandeln, wie diejenigen, in denen der Betreffende infolge eines narkotischen Mittels, das er zu sich genommen, in den Zustand versetzt worden ist, in welchem er die schadenstiftende Handlung begangen hat, d. h. die Haftpflicht muss nach den obigen Ausführungen als feststehend betrachtet werden; dagegen kommt den Betreffenden der Umstand, dass sie bei der Hypnose sowohl als beim Gebrauch narkotischer Mittel einen Heilzweck verfolgten, als ein ihre Haftbarkeit milderndes Moment zu Statten.

Une troisième école de droit pénal en Italie.

Par *Alfred Gautier,* professeur de droit pénal à l'Université de Genève.

Tel est le titre sous lequel un jeune criminaliste sicilion, M. Emmanuel Carnevalo, avocat à Lipari, a fait paraître, l'an dernier, dans une des meilleures revues spéciales de l'Italie, un opuscule remarquable et remarqué.[1]) Au premier abord, ce titre paraît un peu ambitieux, un peu hors de proportion avec l'importance même du travail; prétendre développer les principes d'une école nouvelle dans une brochure de moins de vingt pages, il faut pour cela, serait-on tenté de se diro, toute l'audace do la jeunesse. Et pourtant le reproche ne serait pas juste; l'auteur n'a point voulu rédiger un manifeste, ni tracer un programme détaillé, encore moins imposer certaines idées à titre de dogmes impérieux. En parlant d'école nouvelle, ce qu'il a entendu signaler, c'est un simple fait d'observation, la formation entre les deux grandes écoles rivales d'un petit noyau de penseurs indépendants; ce qu'il a voulu décrire en quelques mots, ce sont les caractères essentiels, la direction générale de ce mouvement naissant qui pout être gros de conséquences. D'ailleurs, si les pages de l'œuvre sont peu nombreuses, leur intérêt me paraît assez puissant pour que j'essaio d'esquisser ici avec quelque détail les idées de M. Carnevale.

Mais, avant de décrire le courant nouveau, il importe do bien préciser les tendances des deux partis entre lesquels, jusqu'à ce jour, la lutte était circonscrite; c'est à quoi l'auteur s'attache au début de son étude.

L'école *classique* ou *métaphysique,* quelles quo soient d'ailleurs les divergences de vuos qui ont pu naîtro parmi ceux qui se sont rangés sous son drapeau, doit sa physionomie particulièro aux traits suivants:

1° Elle se renferme en elle-même, sans vouloir entrer en rapport avec les autres sciences, notamment avec l'anthropologie.

---

[1]) *Una terza scuola di diritto penale* per *Emanuele Carnevale,* extrait de la *Rivista di discipline carcerarie,* XXI, 7; Rome, 1891.

2° Elle part d'une conception formaliste de l'infraction; elle y voit une opposition avec le droit, écrit ou naturel; mais elle ne fait aucun effort pour découvrir les causes organiques ou sociales de cette opposition même.

3° Elle a fondé ou cru fonder la responsabilité pénale sur le libre arbitre.

4° Enfin, elle attache une importance exagérée aux droits de l'individu en regard de ceux de l'Etat.

Il suffit de prendre le contre-pied des doctrines qui précèdent pour trouver les caractères de l'école *positive* ou *anthropologique*. Ses adeptes proclament la parenté des sciences pénales avec l'anthropologie; ils voient dans l'infraction la manifestation d'une puissance mauvaise et antisociale dont il faut rechercher les causes; de là leur étude passionnée de l'homme criminel, leur recherche ardente des forces qui agissent sur lui, des caractères qui le distinguent de l'homme normal, des traits qui séparent l'une de l'autre les diverses classes de délinquants. Dès lors, la liberté ne peut exister à leurs yeux et nos vouloirs ne sont que les résultantes de causes irrésistibles, qu'il importe avant tout d'étudier et de décrire. Les positivistes critiquent aussi l'individualisme exagéré de l'école adverse et prétendent rétablir l'équilibre dans les sciences pénales entre l'élément social et l'élément individuel. Pour eux enfin, la peine est un instrument de lutte, un remède à trouver contre la maladie sociale du délit; ils oublient ainsi, observe très justement l'auteur, que la souffrance infligée au coupable est un élément inhérent à la peine et qu'en supprimant cet élément on ne fait plus de la science pénale au sens strict du mot.

Mais faut-il donc forcément s'embrigader dans l'une ou dans l'autre de ces deux armées ennemies? Est-il bien vrai qu'en dehors d'elles il n'y a place au soleil pour personne? M. Carnevale se refuse à l'admettre, et il me semble qu'il a raison. La critique, cet art qui n'est point aisé, appartient à tous. C'est en son nom que les positivistes ont démoli l'édifice pénal de leurs devanciers pour le remplacer par une construction nouvelle. Mais, voici venir un tiers-parti qui, au nom de cette même critique, attaque à son tour l'œuvre des positivistes. Après avoir fait cause commune avec eux dans la lutte contre l'école classique, ces penseurs indépendants, ces *positivistes critiques*, ainsi les baptise l'auteur, se sont séparés de leurs alliés d'hier et tendent chaque jour à s'écarter d'eux davantage pour prendre une direction qui leur est propre. Il y a dans

cette scission le germe d'une troisième école, dont les doctrines sans doute ne forment pas encore un système complet et arrêté, mais qui, dores et déjà, reconnaît et proclame trois grands principes, savoir :

1° Tout en rénovant le droit pénal dans un sens scientifique, il faut lui conserver sa position de science indépendante ou, comme dit l'auteur, *respecter sa personnalité*. Lombroso, Ferri et leurs disciples ont rompu toutes les barrières; ils ont fait tant d'emprunts aux autres branches du droit, taut d'incursions dans le domaine des sciences sociales et de la biologie, que le droit pénal, perdant ses frontières précises, est devenu une sorte de terrain vague. Même confusion d'ailleurs et même incertitude quand il s'agit de distinguer l'une de l'autre la biologie et la sociologie. On a adopté pour la seconde la terminologie de la première; on parle sans cesse d'adaptation, do lutte pour la vie et de sélection naturelle, sans songer que dans la langue du sociologiste ces expressions n'ont pas la même portée que dans celle des sciences naturelles et sans chercher à préciser cette différence. Ferri, par exemple, se plaît à assimiler l'Etat et la société aux organismes vivants qui possèdent le droit de se défendre et de se conserver aux dépens d'autrui. Mais, pour que cette identification fût autre chose qu'un jeu de mots sans portée réelle, encore faudrait-il démontrer que les conditions de la lutte sont analogues dans les deux cas et surtout que l'existence de la société est mise en péril comme est en jeu la vie d'un animal assailli par un autre. L'intégrité du droit pénal no peut que souffrir de cette tendance à tout généraliser; c'est si vrai, que Ferri lui conteste même son nom et voudrait trouver, pour cette fonction de défense sociale, une désignation nouvelle, embrassant à la fois les mesures pénales au sens propre, les mesures préventives et les mesures réparatrices.

Réagissant contre cette méthode, le *positivisme critique* déclare : que, s'il est indispensable aujourd'hui d'établir entre les diverses branches dn savoir des rapports intimes et continus, il n'est pas moins nécessaire de conserver à chacune d'elles sa vie propre et son autonomie; qu'en outre, et pour ce qui concerne particulièrement le droit pénal, il est certain que cette science doit être transformée selon les données du progrès scientifique; qu'il faudra peut-être l'abandonner un jour si elle se montre impuissante à résoudre les problèmes sociaux de demain; mais que, tant que le droit pénal existe, c'est dans son individualité spécifique qu'il faut l'étudier,

sans le dénaturer et sans le confondre avec les sciences qui lui tiennent de plus ou moins près.

2° *Le délit est un phénomène causal, mais non fatal.* Dire qu'il y a des individus nés fatalement pour le crime, c'est dire qu'ils y sont poussés par une force organique indomptable, à laquelle ils ne pourraient se soustraire. Or, en philosophie, la négation du libre arbitre n'emporte que cette seule conséquence: au moment où un acte est voulu, il ne peut pas ne pas l'être. En effet, si tout vouloir est la résultante de certaines forces, ces forces données, un vouloir différent n'est pas possible *à ce moment-là.* La doctrine déterministe autorise donc à affirmer la nécessité d'un acte accompli, mais non celle d'un acte à accomplir. Elle n'enseigne pas qu'un homme, encore bien moins toute une classe d'individus, doive forcément courir au bien ou au mal. Il y a cet égard des probabilités, mais rien de plus. Un homme en tue un autre; il a été poussé à cet acte par une force irrésistible, soit. Mais *d'avance,* personne n'aurait pu dire qu'il était voué inexorablement au crime. Donc, le déterminisme rejette la théorie du *délinquant-né,* cette pierre angulaire de l'édifice lombrosien.

En sociologie, d'ailleurs, cette théorie ne fait pas meilleure figure. Ferri, et c'est là son mérite incontestable, a mis l'accent sur les facteurs du délit, qu'il divise en trois grandes classes: facteurs physiques, anthropologiques et sociaux. Il enseigne lui-même, et à bon droit encore, que l'action simultanée de ces trois catégories de causes est nécessaire à la genèse de toute infraction. Mais que devient alors la théorie du criminel-né? qu'est-ce qu'un délinquant instinctif qui ne peut agir que poussé par les facteurs sociaux? et si, par hypothèse, ces causes sociales ont une puissance suffisante pour enrayer l'effet des deux autres catégories de forces impulsives, que reste-t-il de cette fameuse criminalité native? Ceci fait toucher du doigt le point faible de la doctrine de Ferri; il reste dans le vague et ne s'explique pas sur la puissance respective de ces trois classes de facteurs; il énonce les causes, il ne mesure pas leur effet.

Le *positivisme critique,* au contraire, qui nie le fatalisme en criminologie, qui n'admet pas les influences organiques irrésistibles, demande l'étude quantitative et qualitative des causes du délit. Avant tout, il faut distinguer les causes déterminantes des causes de simple prédisposition. L'observation montre que les premières sont presque toujours d'ordre social, les dernières d'ordre physique ou organique. Les causes de prédisposition simple n'agissent que suivant les occa-

sions; les causes déterminantes tournent vers le délit les forces encore incertaines et latentes créées par la prédisposition.

3° *La réforme sociale est le premier devoir de l'Etat* dans sa lutte contre la criminalité. Classiques et lombrosiens se déclarent à l'envi partisans de la *prévention* pénale. Mais, adopter une formule ne suffit pas; encore faut-il la justifier par des actes. Or, les classiques, par leur conception même de l'infraction, se sont interdit de donner aux institutions préventives le développement nécessaire; ils ne veulent pas étudier les causes; et prévenir, qu'est-ce, sinon scruter les forces déterminantes d'un phénomène pour leur opposer des forces contraires? Les novateurs paraissent donc ici en meilleure posture, puisque l'étude de la genèse criminelle est leur cri de guerre. Toutefois, diverses raisons les ont empêchés de marcher dans la voie de la prévention aussi avant qu'ils l'auraient dû:

a. Tout d'abord, ils exagèrent l'importance des facteurs organiques et professent la théorie des criminels-nés, ce qui revient à diminuer pour la plupart des criminels, à détruire même pour quelques-uns d'entre eux, l'effot possible des mesures préventives; de là, la tiédeur des positivistes actuels pour la réforme sociale et pour toute modification législative; ce n'est pas la loi qui modifiera la conformation des délinquants.

b. Ils appliquent aussi par trop à la lettre la doctrine de la lutte pour la vie, prétendant subordonner avant tout les phénomènes sociaux aux lois de la nature, alors que c'est surtout aux lois du développement historique qu'ils obéissent.

c. Ils méconnaissent, enfin, l'élément idéal du droit et le rôle de l'Etat pour la réforme et le progrès. Ferri a écrit quelque part cette phrase décourageante: „Est-ce à la loi pénale peut-être qu'appartient la correction des mœurs? Non, certes; lois et coutumes suivent le cours naturel des choses et toutes deux sont déterminées par les circonstances ambiantes.“ L'auteur repousse avec énergie cette conception amoindrie du rôle de l'Etat et de la loi. Dans la bataille sociale, l'Etat ne peut ni ne doit rester neutre; il ne doit pas non plus borner son intervention à une simple surveillance qui maintiendrait la lutte dans de certaines limites; il faut qu'il prenne parti, il faut qu'il agisse pour que la victoire reste au progrès et à la civilisation.

Ce n'est donc point parce qu'ils inscrivent la prévention pénale sur leur drapeau, que les *positivistes critiques* prétendent innover

et réclament la place qui leur est due, c'est parce qu'ils entendent cette prévention dans un sens plus radical et plus vaste, parce qu'ils placent en elle, en son avenir, une confiance absolue que n'ont pas les deux autres écoles d'aujourd'hui.

Donc, *réforme sociale,* telle est la devise choisie; et, par ces mots, il ne faut pas entendre seulement la révision des lois pénales, la réforme des prisons, les mesures contre l'alcoolisme, la diffusion de l'instruction et la tutelle de l'enfance; ces buts, louables sans doute, ne sont que fractions d'un plan d'ensemble bien plus vaste: Il faut réformer la société de façon que les antagonismes (surtout d'ordre économique) qui luttent en elle s'atténuent, puis disparaissent. Donc, tandis que l'école de Lombroso part de l'idée de la *lutte* sociale, qu'elle regarde comme une dure nécessité, les positivistes critiques s'appuient sur la *paix* sociale, qu'ils voient lentement mais progressivement émerger de l'océan orageux de l'histoire. Sans doute, cette réforme ne peut s'accomplir avec les moyens instantanés que préconisent les socialistes purs, mais elle ne réclame pas non plus pour sa réalisation la durée infinie que lui assignent les positivistes à courte vue. La criminologie préventive doit donc vouer au socialisme scientifique une attention au moins égale à celle qu'elle accorde à l'anthropologie.

Dans ces trois grands principes, qu'il faudrait développer plus amplement, est contenue la source d'un courant nouveau dans les sciences criminelles, courant bien distinct de celui que dirigent Lombroso et ses lieutenants.

Jusqu'ici, pour laisser son argumentation se développer à l'aise, j'ai laissé parler l'auteur sans l'interrompre, sans prendre parti ni pour, ni contre. Et, chemin faisant, mon analyse s'est élargie au point de se transformer presque en traduction; j'espère que M. Carnevale ne m'en voudra pas trop de cette reproduction non autorisée! — Et maintenant, avant d'exprimer mon propre sentiment à l'égard de cette tentative, intéressante à coup sûr, je voudrais, en deux mots, indiquer quel accueil ont fait à ces idées les compatriotes de l'auteur, les criminalistes italiens eux-mêmes.

Cet accueil ne pouvait guère être que défavorable; donnant le signal d'une défection, d'un schisme dans les rangs des positivistes, l'auteur devait s'attendre à être traité, par les coryphées actuels de cette école, de trouble-fête et de transfuge. Et, en effet, Ferri, dans une lettre particulière, Fioretti, dans la *Scuola positiva* (31 août 1891), Puglia, dans l'*Antologia giuridica* de Catane (V[e] année,

fascicule 6), ont très vivement combattu cette doctrine hérétique; Lombroso lui-même, dans ses Archives, l'a condamnée en quelques lignes dédaigneuses. Sans perdre courage, M. Carnevale a fait front contre tous ses adversaires à la fois, et publié, dans l'*Antologia giuridica* (Ve année, fascicule 8), une courte et nette réplique.

Les critiques adressées à ce fondateur, réel ou prétendu, d'un système nouveau, peuvent se grouper sous les chefs suivants:

1° Il n'y a place que pour deux écoles, affirme Puglia, et la lutte entre elles continuera jusqu'à complète victoire de l'une des deux,[1]) ou peut-être jusqu'à leur fusion, chacune empruntant à l'autre ce que ses doctrines recèlent de vérité. Il n'y a place que pour deux écoles, précise Ferri, parce qu'il n'y a que deux méthodes possibles, l'une positive, l'autre aprioristique. Vous vous déclarez positiviste, donc vous êtes des nôtres. — Non, réplique M. Carnevale, car le positivisme est à tout le monde et chacun se pare aujourd'hui de ce titre. L'induction et l'observation, qui sont à la base de cette méthode, peuvent être employées pour des recherches, dans des tendances même diamétralement opposées. Bref, l'étiquette *positivisme* n'est le monopole de personne, ou, en d'autres termes, l'identité ou la différence dans la méthode générale est devenue un critère insuffisant pour identifier ou différencier deux écoles.

2° Mais, à supposer même que l'existence d'un tiers-parti soit possible, insiste Puglia, encore faudrait-il prouver que cette scission a sa raison d'être. Vous ne faites pas cette preuve, car vos doctrines sont les nôtres; sans doute, vous en critiquez quelques parties, mais a-t-on jamais vu deux penseurs unanimes sur tous les points? Les différences que vous vous plaisez à signaler entre vous et nous sont toutes secondaires et insuffisantes à légitimer la prétention de fonder une église nouvelle. — Non, riposte encore M. Carnevale, il s'agit de divergences profondes sur des questions essentielles. Ce qui nous divise, c'est l'importance plus ou moins prépondérante à assigner

[1]) Il n'est pas sans intérêt de citer ici l'affirmation récente de M. Lucchini à cet égard. Dans la préface mise par lui en tête de la traduction française d'un de ses ouvrages (I semplicisti del Diritto penale, traduit par M. Prudhomme sous ce titre: *Le Droit pénal et les nouvelles théories*, Paris, Pichon, 1892; je me réserve de consacrer ici sous peu quelques lignes à ce volume), ce classique résolu sonne le glas de la „nouvelle école". Ses doctrines, assure-t-il, décrivent une parabole descendante; le nombre de ses apôtres et de ses prosélytes va s'éclaircissant; leur production littéraire diminue de plus en plus. — C'est le cas peut-être de rappeler, sans aucun parti-pris, l'adage connu: *Nullus in sua re testis intelligitur.*

aux causes sociales du crime, et, à tout prendre, c'est là l'objet même de la science. Sans compter que les dissentiments actuels ne sont qu'un point de départ, et que chaque jour verra s'élargir le fossé qui nous sépare.

Ainsi dialoguent les adversaires, et c'est là qu'en est le débat. Il m'a paru intéressant, instructif aussi, de raconter cette querelle née d'hier entre criminalistes d'au delà les monts. Maintenant, le moment est venu peut-être de dire, en toute franchise, mon opinion sur cette „troisième école". Sans me donner la compétence, ma qualité d'étranger me rend du moins l'impartialité facile, puisqu'elle me place non certes au-dessus, mais en dehors de tous les partis.

Tout d'abord, une observation préliminaire s'impose. Pour que de pareilles dissensions intestines puissent se produire au sein d'une école scientifique, il faut qu'elle ait quelque point vulnérable, qu'elle cache en elle quelque cause de faiblesse ou de désagrégation. En ce qui concerne l'école positiviste italienne, ce défaut de la cuirasse reste visible malgré les efforts faits pour le dissimuler. Ce qui la compromet, c'est le manque d'unité; ses doctrines ne sont pas homogènes; leurs éléments disparates ne se combinent pas entre eux, mais forment un simple mélange dont les composants peuvent à tout instant se dissocier. En d'autres termes, cette école est basée sur un mariage de raison entre la biologie d'une part et la sociologie de l'autre; mais, à en juger par ce qui se passe aujourd'hui, il semble que l'heure du divorce soit sur le point de sonner pour cette union mal assortie. Autant de têtes, autant d'avis. Lombroso et ses disciples expliquent tout par l'anthropologie; Ferri, dans sa théorie des causes du délit, cherche sans grand succès à concilier les deux tendances; le système du délit naturel et de l'anomalie psychique, professé par Garofalo, laisse également dans le vague la part qui revient dans l'acte criminel à chaque catégorie de facteurs; M. Carnevale enfin, et c'est là, suivant moi, son grand mérite, met résolument l'accent sur les causes sociales du délit; il en fait presque les seules causes déterminantes. Peut-on, dès lors, logiquement grouper dans une seule et même famille tant d'écrivains à tendances presque opposées, et peut-on dire que ce programme si composite est le programme d'*une* école?

Mais, revenons à notre auteur et regardons de plus près les idées émises par lui. Ce qui me frappe surtout en elles, c'est leur

conformité presque parfaite avec les principes posés dans les statuts de l'Union internationale de droit pénal. On m'objectera que cette Union n'est pas une école formée, qu'elle est accessible à chacun et que presque tous les coryphées de l'école anthropologique en font partie. Sans doute, mais plus qu'aucun d'eux M. Carnevale me paraît incarner ce que l'on pourrait appeler le tempérament moyen de cette Union. Quand nos statuts définissent la mission du droit pénal comme la lutte contre le phénomène social de la criminalité, quand ils ajoutent que la peine ne doit pas être isolée des autres remèdes sociaux, ni faire oublier les mesures préventives, il semblerait presque que ce soit M. Carnevale qui les ait rédigés !

Cela dit, j'observe encore qu'en vrai positiviste critique M. Carnevale réussit mieux dans l'attaque des idées d'autrui, que dans la défense des siennes propres. Prouver que son adversaire a tort, ce n'est pas forcément prouver que l'on a raison soi-même. Il démolit avec plus de facilité qu'il n'édifie, et si l'on peut, le plus souvent, souscrire aux critiques qu'il adresse à ses adversaires, il est permis aussi de constater que son programme (rappelons, pour être juste, qu'il ne s'agit pas encore d'un système complet) ne brille ni par l'ampleur, ni par la précision.

Trois thèses, énoncées sous une forme un peu dogmatique, voilà ce qu'il nous présente. La meilleure, et de beaucoup, me paraît être celle qui vient en second lieu et qui proclame la causalité du délit par opposition à sa fatalité. La réfutation de l'hypothèse du criminel-né au nom du déterminisme lui-même est ingénieuse et bien déduite. Mais, quant aux deux autres principes, il semble qu'il y ait bien des réserves à formuler. L'auteur, on s'en souvient, pose comme première règle fondamentale le respect de la personnalité du droit pénal dans sa rénovation scientifique, et l'union des diverses sciences, chacune gardant son autonomie. La formule plaît au premier coup d'œil, elle paraît simple et claire; mais, à la bien examiner, on ne trouve pas d'idée bien nette sous cet assemblage de mots et je crois que l'on pourrait renvoyer ici à l'auteur un reproche que lui-même adresse volontiers à ses adversaires, celui de rester dans le vague. D'une part, innover par des emprunts aux autres domaines, d'autre part, conserver l'intégrité juridique, cette double tâche est malaisée à réaliser simultanément; j'aurais donc voulu que M. Carnevale nous montrât ce qu'il compte faire pour l'accomplir, nous révélât les moyens pratiques dont il entend

faire usage. Mais il s'est borné à énoncer le théorème sans nous en donner la démonstration, et, pour ma part, je le regrette.[1] Je ne vois pas non plus qu'il professe lui-même de grands égards pour l'intégrité du droit pénal, puisqu'il manifeste l'intention de s'en débarrasser un jour ou l'autre comme d'un vêtement usé. Enfin, la première et la troisième thèse de l'auteur sont-elles bien conciliables? et l'autonomie du droit pénal est-elle vraiment sauvegardée quand, après s'être efforcé de le séparer d'avec l'anthropologie, on s'empresse de le mettre à la remorque de la question sociale?

C'est cette dernière thèse, en effet, celle de la réforme sociale entendue dans son sens le plus vaste, qui me paraît surtout dangereuse, peut-être parce que là encore, et sans doute par ma faute, je ne vois pas clairement où M. Carnovale veut nous mener. Certes, je ne méconnais ni la mission civilisatrice de l'Etat, ni le rôle correcteur de la loi. Nul plus que moi n'est pénétré de l'importance capitale des causes sociales du délit. J'accorde que la peine, à elle seule, est impuissante à enrayer ces causes constantes et qu'il faut chercher d'autres moyens. Où les trouver? Là est la question. J'estime, et je ne suis pas le seul, que ces armes nouvelles doivent être puisées dans l'arsenal de la sociologie *criminelle,* et l'emploi des substitutifs pénaux de Ferri (pour autant que la peine sera conservée à côté d'eux) me paraît tout à fait recommandable. M. Carnevale trouve ces mesures insuffisantes; ce ne sont là, déclare-t-il, que des minimes fractions d'un vaste plan d'ensemble, et, délaissant la sociologie criminelle, il s'aventure sur le terrain glissant du socialisme politique. Rêvant de fraternité universelle, il voit la meilleure des préventions pénales dans la fin des luttes de classes, dans la suppression des antagonismes actuels, et prophétise l'avènement de la paix sociale. J'ai grand'peur que M. Carnevale ne se soit laissé bercer par les illusions de la jeunesse. Au risque de passer auprès de lui pour myope, j'avoue que j'ai beau, et de la meilleure foi du monde, fixer jusqu'à l'éblouissement les yeux sur l'„océan de l'histoire", je n'en vois rien émerger de ce qu'il prétend nous y faire voir. J'imagine aussi qu'au 1er mai dernier, l'auteur n'a pas regardé bien attentivement la Méditerranée du côté de Rome; autrement ses conclusions seraient sans doute moins optimistes. Mais parlons sé-

[1] Ajoutons que ces idées ne sont pas entièrement neuves et que M. Carnevale ne pourrait en revendiquer la paternité. D'autres avant lui, des classiques même (voir notamment Lucchini loc. cit. p. 16 et s.), ont protesté contre l'inféodation du droit pénal à l'anthropologie et à la sociologie.

rieusement; ici encore, sous le cliquetis des mots, je cherche, sans les trouver, les moyens pratiques, les réformes possibles. Je crois que, s'il fallait attendre pour mettre la main à l'œuvre de la prévention la disparition des inégalités sociales, nos arrière-petits-enfants resteraient encore les bras croisés! Je crois que pour tenter une cure sérieuse il est imprudent d'user de remèdes inappréciables et incertains; je crois, enfin, que c'est tourner le dos au positivisme que d'opérer sur des données qui échappent à toute observation.

La part de la critique ainsi faite, je déclare, et de grand cœur, avoir été vivement intéressé par la lecture de cet ouvrage. Reste, à vrai dire, à résoudre une question, celle à laquelle les Italiens paraissent attacher le plus d'importance: Quelle est la portée réelle du mouvement nouveau, est-ce vraiment une troisième *école* qui surgit? J'avoue que cette question d'étiquette me laisse froid; pourquoi vouloir à toute force se donner une raison sociale? pourquoi élever ainsi des barrières infranchissables entre les hommes de science qui, tous de bonne foi, cherchent, par des voies diverses, la solution des mêmes problèmes? Il suffit, et c'est le cas en l'espèce, que les idées émises aient une valeur intrinsèque pour qu'elles soient dignes de notre attention. Donc, est-ce un astre nouveau qui se lève, n'est-ce au contraire qu'un satellite entraîné dans l'orbite d'une des deux grandes planètes qui, jusqu'ici, se partageaient l'horizon scientifique, je n'en sais rien et peu m'importe. Attendons l'œuvre à ses résultats et disons comme là-bas: *Se son rose, fioriranno!*

Die Todesstrafe in Luzern.

Von Dr. *Placid Meyer von Schauensee,* Oberrichter in Luzern.

Es ist in Luzern vielfach die Meinung verbreitet, das *Gesetz betreffend Wiedereinführung der Todesstrafe* vom 6. März 1883 habe diese letztere Strafe einfach in der Weise und Ausdehnung wieder restituirt, wie dieselbe vor dem Jahre 1874 in Luzern bestanden. Dem ist aber nicht so, vielmehr darf behauptet werden, dass von sämmtlichen Kantonen, welche die Todesstrafe nach 1879 wieder eingeführt haben, das luzernerische Einführungsgesetz eines der mangelhaftesten und inkonsequentesten ist. Während St. Gallen (1885) nur den Mord mit dem Tode bestraft, und auch Uri die Todesstrafe nur gegen Mord und Brandstiftung, wenn bei letzterer ein Mensch das Leben verloren, in Anwendung bringt (vgl. Stooss, die schweiz. Strafgesetzbücher), so ist in Luzern die Todesstrafe ausser für Mord und Brandstiftung auch bei gemeingefährlicher Vergiftung (§ 108) und sogar bei gemeingefährlicher Schädigung von Eisenbahnen (§ 115, letzter Absatz), wo eine Kollision mit dem Gesetz über das Bundesstrafrecht vom 4. Februar 1853 vorliegen dürfte, vielleicht sogar nach dem Wortlaut des § 141 des Kriminalstrafgesetzes auch für das Verbrechen der falschen Anklage oder des falschen Zeugnisses wieder hergestellt, dagegen für das Verbrechen des Raubes, auch wenn bei demselben der Tod eines Menschen durch Misshandlung oder Körperverletzung erfolgt ist (§ 194, Ziff. 1), fallen gelassen worden.

Viel wichtiger aber als diese meist zufälligen Abänderungen ist für die Beurtheilung des gegenwärtigen Standes der Todesstrafe in Luzern der § 3 des Einführungsgesetzes, wornach der Richter an die Stelle der angedrohten Todesstrafe eine lebenslängliche Zuchthausstrafe aussprechen kann, wenn *Milderungsgründe* vorhanden sind und der Verbrecher sich nicht im Rückfalle befindet, eine Befugniss, die er früher nicht gehabt.

Sowohl im Falle Marfurt als Kaufmann hat das Obergericht ausgesprochen, dass es sich hier nicht um *ausserordentliche* Milderungsgründe im Sinne des § 72 des luzernerischen Kriminalstraf-

gesetzes handle, sondern Milderungsgründe jeder Art eine Umwandlung der Todesstrafe in lebenslängliche Zuchthausstrafe zu rechtfertigen vermögen. Mit andern Worten: Durch die Bestimmung des § 3 erhalten wir bei allen todeswürdigen Verbrechen einen alternativen Strafrahmen: Todesstrafe oder lebenslängliches Zuchthaus, je nach der Grösse und Schwere des einzelnen Verbrechens.

Als seiner Zeit im deutschen Reichstag mit nur 8 Stimmen Mehrheit auf das Verlangen des Reichskanzlers die Todesstrafe in der dritten Lesung wieder aufgenommen worden, hatte der Abgeordnete Becker-Oldenburg einen ähnlichen Zusatzantrag beantragt, wie wir ihn in § 3 besitzen, dass nämlich bei mildernden Umständen lebenslängliches oder mindestens 10jähriges Zuchthaus zu erkennen sei, damit aber keinen Erfolg erzielt.

In Luzern dagegen ist durch die Novelle von 1883 die frühere *absolute* Androhung der Todesstrafe in eine *relative* verwandelt worden. Dieser grosse Unterschied wird bei den publizistischen Erörterungen über den Stand der Todesstrafe in Luzern allzu sehr übersehen.

Aus der Verhandlung in Sachen Marfurt (1889) kann ferner der Schluss gezogen werden, dass die Anwendung der Todesstrafe mit Ausnahme eines erwiesenen Falles von *Mord* dem luzernerischen Strafrichter widerstrebt.

Trotz der weitgehenden, in sich unklaren Redaktion des Einführungsgesetzes von 1883 ergibt sich aus den Verhandlungen des Grossen Raths und dem Bericht der diesfallsigen Kommission, dass man bei der bloss relativen Androhung der Todesstrafe **damals** (im Jahre 1883) von der Auffassung ausging, dass in Zukunft ein Todesurtheil bloss zu erfolgen habe bei *rückfälligen* Mördern und in einem Falle, wo *mehrere Personen* getödtet worden. Auf diese extremen Fälle beabsichtigte man **damals** die Ausfällung eines Todesurtheils zu beschränken. Wenn nun auch bei Interpretation eines Gesetzes nicht allein die Feststellung des Willens des Gesetzgebers massgebend sein dürfte, sondern nach neuern Rechtsgrundsätzen das Gesetz *aus sich selbst* zu erklären, resp. *die Feststellung des Willens des Gesetzes* selbst anzustreben ist, so dürfte doch jedenfalls so viel feststehen, dass in Luzern auch nach der **gegenwärtig** herrschenden Anschauung die Todesstrafe bloss mehr im Falle des § 152 resp. 153 (des Mordes) zur Anwendung zu bringen ist.

§ 152 erhebt nun die Ueberlegung zum Unterscheidungsmerkmal zwischen Mord und Todtschlag. Eine Tödtung *ohne Ueberlegung*

kann selbst bei bestimmter Tödtungsabsicht und gleichzeitiger Abwesenheit des Affektes und jedes Anreizes durch den Getödteten in Luzern mit 8 Jahren Zuchthaus, bei vorhandener Provokation sogar mit 2 Jahren Zuchthaus im Minimum, nach dem deutschen Reichsstrafgesetzbuch mit 6 Monaten Gefängniss bestraft werden, während die Konstatirung des vagen Merkmals der *Ueberlegung* ein Abgehen von der unbedingten Todesstrafe unmöglich macht. Der Abgeordnete v. Luck hatte im deutschen Reichstag beim Todtschlag in Verbindung mit einer strafbaren Handlung für wenigstens relative Androhung der Todesstrafe plaidirt, ist aber mit seinem Antrag unterlegen.

Beim Raube (§ 194, Ziff. 1) hat nun die Novelle von 1883 die Androhung der Todesstrafe ausdrücklich aufgehoben, beim Todtschlag, auch dem qualifizirten, war die Androhung der Todesstrafe niemals im luzernerischen Strafgesetz auch nur relativ enthalten.

Es hat nun Dr. Friedrich Wachenfeld in seinem Buche: *Die Begriffe von Mord und Todtschlag,* sowie vorsätzlicher Körperverletzung, Marburg 1890, nachgewiesen, dass der Strafunterschied, wie ihn Deutschland (auch Luzern) zwischen der prämeditirten und nicht prämeditirten Tödtung festhält, nicht bestehen kann in Russland, Rumänien, Italien, Portugal, Holland und den meisten Schweizerkantonen, da hier die beiden Fälle mit Freiheitsstrafen bedroht sind.

Er besteht nach Wachenfeld auch nicht in Schweden, Norwegen, Spanien, da hier die Prämedidation nicht unbedingt Todesstrafe nach sich zieht. In Frankreich, Belgien, Luxemburg, New-York, Japan ist wenigstens bei der nicht prämeditirten Tödtung auf eine lebenslängliche Freiheitsstrafe zu erkennen. Dänemark und die finländischen Entwürfe haben letzteres dem Richter zwar nicht obligatorisch, aber doch möglich gemacht.

v. Liszt definirt in seinem Strafrecht, III. Auflage, S. 300, die Ueberlegung als ein Merkmal des *Entschlusses,* d. h. des zum Siege gelangten Motives, nicht aber des *Vorsatzes* als des Bewusstseins der Kausalität.

S. 117 sagt der gleiche Autor: „Unser Wollen ist ein überlegtes, wenn die kontrastirenden Vorstellungen zur Geltung gelangen, ein *unüberlegtes,* wenn die auftauchende Vorstellung, alle Gegenmotive gleichsam *überrennend,* sich sofort in That umsetzt. Der Mangel an Ueberlegung kann seinen Grund im Affekt, er kann ihn aber auch umgekehrt in der *Apathie des Thäters* haben.

Ein Präjudiz des luzernerischen Obergerichts vom 14. März 1862, bei Dr. Sigrist, Maximen I, Nr. 946, sagt: Zum Morde gehört

„die Ueberlegung“. Jede andere absichtliche Tödtung fällt nach der negativen Definition des § 154 unter den Begriff des Todtschlages, also namentlich nicht bloss der Fall, wo die Tödtung in heftiger Gemüthsbewegung beschlossen und ausgeführt wurde, sondern auch der Fall, wenn die Absicht nur unbestimmt auf Tödtung gerichtet und nicht als entwickelter Inhalt des Bewusstseins, als direkter Gegenstand des Willens vollzogen wurde.

Da nun das vage Merkmal der Ueberlegung den exorbitanten Strafunterschied zwischen Mord und Todtschlag bildet, bei jenem aber infolge Beibehaltens der Todesstrafe noch an dem Grundsatz der *Talion* festgehalten wird, bei diesem dagegen dem natürlichen Entwicklungsprozess, durch welchen die Schwere der Strafe gemildert wird, freier Lauf gelassen ist, so hat sowohl Theorie als Praxis diesem *Kriterium der Prämeditation* ihre volle Aufmerksamkeit zu schenken. Hälschner, Deutsches Strafrecht II, 1, sagt Seite 41: „Gibt es, wie Allfeld S. 97 annimmt, Menschen, die aus reiner Lust, Blut zu sehen, vorsätzlich, aber unüberlegt Menschen tödten, so handeln sie, trotz ihres ruhigen Benehmens, im Affekt, weil sie sich dem erregten Lustgefühl hingeben.“

Wachenfeld, der durchaus die Unterscheidung zwischen Mord und Todtschlag beibehalten will, schlägt als Scheidemerkmal den Ausdruck *„Erregung“* vor.

Wir resümiren dahin: Bei Erlass der Gesetzesnovelle von 1883 hat man, wie sich dies aus der bloss *relativen* Strafandrohung des § 3 im Gegensatz zu der frühern *absoluten* ergibt, nur die allerschwersten Fälle mit der Todesstrafe bedrohen wollen. Im Uebrigen wurde bei der Beurtheilung schwerer Körperverletzungen, *Tödtungen mit Verletzungsabsicht,* das Gesetz immer möglichst milde interpretirt, ja, es ist Professor Gretener in Bern in einem die luzernerische Gesetzgebung beschlagenden, in dieser Zeitschrift, 2. Bd., S. 403, mitgetheilten Fall sogar so weit gegangen, dass er, allerdings unrichtig, auf dem Gebiete der Körperverletzung nur den *gewollten* Erfolg zum Vorsatz zurechnen wollte und in Fällen, wo ein schwerer Erfolg nicht gewollt, aber voraussehbar war, bloss Fahrlässigkeit annahm. Vor Allem aber soll ein so folgenschweres Kriterium, wie das der *Prämeditation,* welches die Begriffe von Mord und Todtschlag in fataler Weise trennt, möglichst sorgfältig untersucht werden.

Aargauische Strafrechtsquellen.

Von Dr. *Walther Merz* in Aarau.

---

1. Aus dem Landrecht der Grafschaft Lenzburg.

Verschiedene Sprüche des Rates von Bern aus drei Jahrhunderten sind als Landrecht der Grafschaft Lenzburg zusammengefasst in Ms. fol. Nr. 283 der Obergerichtsbibliothek in Aarau (vgl. Zeitschrift für schweizerisches Recht XVII, 2, 85—87, Nr. 435, 438, 439, 440, 442, 446). Den ältesten Teil dieses Landrechts, die sogen. I. Satznng, bildet die nachstehend gedruckte Frevelordnung vom Jahre 1471. Der Eingang derselben, der sich schon durch die Orthographie deutlich unterscheidet, fehlt im Aarauer Manuskript, steht dagegen im Spruchbuch des obern Gewölbs F 337 f des Staatsarchivs Bern; der darin erwähnte Originalrotel von Thüring Frickers Hand findet sich jedoch in Bern nicht mehr vor, ebenso wenig im Staatsarchiv Aargau; wir sind dem zu Folge auf die Ueberlieferung des oft sehr fehlerhaften Aarauer Manuskripts angewiesen.

Satzung vom 20. Hornung 1471.

Die Lútrung der Graffschafft lenntzburg ir Bussen vnd andrer sachen.

Wir der Schulthes vnd Rat der Statt Bernn Bekennen offennlich mitt disem brieff: als dann bisher in vnnser Graffschafft lenntzburg ettlich ordnung zu straff der frefelln gestannden, die aber den vnnsern da selbs zu swär gewesen sind, So verr das wir (als ir ober Herrschafft) vff ir bitt vnd demütig anrüffen dar Inn endrung getan vnd sölich Bussen Inen zu fürdrung vnd frommen gemindert vnd erlútert haben, wie dann das alles der Rodell deshalb gemacht vnd mitt des wolgelerrten Thúringen frickers, Meister fryer kúnsten, vnnsers getruwen Stattschribers, Handgeschrifft bezeichnet eigentlichen sölicher obgerürter vnd andrer sachen halb bewist vnd dargipt. Vnd also geloben vnd versprechen ouch wir für vnns vnd vnnser nachkomen, die vermellten lút vnnser Graffschafft

lenntzburg, Edell vnd vnEdell, geistlich vnd weltlich, für sich vnd ir nachkomen dabi zu hanndthaben, schützen vnd schirmen getruwlichen vnd erberlichen; Doch vnns selbs har Inn vnnser Herrlikeit, widerruffen, wandell vnd endrung nach der Graffschafft notdurfft vnd vnnserm geuallen genntzlichen vorbehalten luter an all geuerd. Des zu warem vrkúnd So haben wir der vorgenanten vnnser Graffschafft vff ir beger disen brieff vnnder vnnserm angehenckten Insigell versigellt geben vff Mittwuchen vor dem Sunntag Estomichi [MCCCC]LXX j°.

1. *Von den Fräfflen.* Wann ein schlechten Fräffel beschicht, soll derselbige mit dreysig Schillingen abgeleit werden.

2. *Tragend und Habend.* Welcher in zornigem Muth Trägend und Habend wird, soll mit drü Pfunden büßen.

3. *Mäßer Zuken.* Welcher sein Mäßer zukt ohne Schaden, so offt und dick das beschicht, soll mit zehen Schilingen büßen.

4. *Blutrunß machen.* Welcher den anderen blutrunß macht mit gewaffneter Hand, thut die Buß fünff Pfund; bedarff der gelezte Wihrt und Schärrer, so soll er den gelezten, Wihrt und Schärrer nach bescheidenheit abtragen; wann sich aber ein Blutrunß ohne gewaffnet Hand zutragt, ist die Buß drü Pfund[1]).

5. *Härdfellig machen.* Welcher den anderen härdfellig macht, derselbig soll daß mit drü Pfund Buß ablegen.

6. *Vom Stein Wärffen.* Welcher ein Stein gegen dem anderen aufhebt und nit[2]) wirft, thut die Buß drü Pfund. Wirfft er aber und nicht trifft, ist die Buß dreysig Schilling. Wirfft er aber und trifft, wird jeh nach dem der Wurff gerahten abgelegt.

7. *Vom Zureden.* Welcher dem anderen verdächtlich und ehrverlezlich zu seinen Ehren redet in zornigem Muth und ihme das nitt will beweißen, der soll ihne deß ersten entschlagen, der Herrschafft und dem[3]) Sächer jedem geben drü Pfund.

8. *Von den gemeinen Fräfflen.* Beschähe das aber bedachtlich, und ihne deß nit beweißen wöllt, der soll dreyfältig Buß geben; wölte er ihne aber deßen beweißen und möchte daßelbige nit thun, wird an Meinen Gnädigen Herren Gnad erkent.

---

[1]) Denne han ich entpfangen von hans trog vnd Jacob blanner von arouw iiij. pfund von eim blutt russ. vff geuallen miner herren, Rechnnenn rodell eines Landvogts von Lenzburg aus dem XVI. Jahrhundert, Staatsarchiv Bern: Unnütze Papiere VII, Nr. 98.

[2]) Das Ms. hat „mit"!

[3]) Das Ms. hat „denn"!

9. *Von Frid und Trostungs Brüchen.* Welcher in der Graffschafft Lentzburg mit Worten Trostung bricht, und sich das rechtlich erfindt, der soll das mit fünff und zwanzig Pfunden Buß ablegen [1]).

10. *Von gemeinen Frefflen.* Beschicht aber ein Trostung Bruch mit gewaffneter Hand, und sich das redlich erfindt, der gibt die Hand oder fünffzig Pfund. Begäbe sich aber auch ein Blutrunß in einer Trostung, derselbig soll Leib und Guth an der Herrschafft Gnad verfallen seyn.

11. *Von Umbringen.* Wan jemand den anderen in einer Trostung oder Friden umbringt, soll für ein Mörder und die Gethat als ein Mörder Gethäter mit dem Rad hingerichtet werden.

12. *Vom Fridversagen.* Welcher Friden oder Trostung über das dritt mahl versagt, von dem er doch ermahnt wird, der soll mit neün Pfunden büßen.

13. *Im Friden ehrverletzlich zureden.* Wan jemand dem anderen im Friden oder Trostung verdachtlich zu seinen Ehren redt, und das hinderwehrts, soll mit neün Pfunden büßen, den anderen nach Nohtdurfft entschlagen; beschähe aber solches unbedächtlich, das soll mit dreü Pfunden Buß abgeleit werden.

14. *Tag fürzüchen.* Wan aber einer dem anderen Tag fürzeücht in einer Trostung, der soll das ablegen mit zweyfacher Buß, namlichen sechs und zwanzig Pfunden. Beschähe das aber nachts, soll dreyfache Buß, sieben und zwanzig Pfund.

15. *Trostung versprechen.* Welcher tröstet, an dem soll die Trostung also stähts gehalten und bleiben, mag noch soll die niemands absagen, und wo die jemand abseite, an dem anderen ein Unzucht oder Fräffel begienge, der soll (umm) zu gleicher weiß leisten und büßen als ein Trostung brächer.

16. *Über-Ehren und Schneyden.* Welcher den anderen überehret und überschneyt wüßentlich, der soll von jeder Fuhren geben drü Pfund; beschähe aber das ungfehrlich und sichts das jemands, das bey seinem Eyd möcht erzeigen, soll das ablegen und büßen mit dreysig Schillingen.

17. *Von den Marchen.* Welcher offen Marchen oder Lachen, die offentlichen zeigend, oder sonsten bewcyßt wird, änderet, staht zu einer Herrschafft Gnad Leibs und Guts halber.

---

[1]) Denne hand min herren gestrafft petter múlier in eichenn vmb x. ꝥ vmb ein fryd bruch. Denne hend min herrenn gestrafftt petter huntziger vmmb xx. ꝥ von wägen Eins frid bruchs. Denne han ich entpfangen von hans iutty x. pfund, hend in min herrenn gestrafft von wägen Eins frid bruchs. Denne hend min herren gestrafft rudolff muiler vmb xv pfund von wägen eins frid bruchs. Rechnnenn rodell s. Anm. 1.

18. *Von offenen Gebotten.* Wellcher offne Gebott und Rahtstagen verschmächt oder überklegten thut, der soll der Herrschafft geben drü Pfund, deßgleichen dem Sächer auch drü Pfund und ist in weiterem nüt schuldig.

19. *Von offnen Landtagen.* Welcher offnen Landtagen verschmächt, derselbig soll ohne Gnad zu Buß geben drü Pfund.

20. *Pfand wehren.* Welcher dem anderen Pfand wehrt um sein rechte redliche Schuld, ist die Buß drü Pfund. Gibt er aber Pfand, daran einer nit habend ist, so ist die Buß ohne Gnad auch drü Pfund.

21. *Vom Übermeyen.* Welcher den anderen übermeyet, wüssentlichen, der soll, so mängs Mad er gemeyt, so mängs Mahl geben drü Pfund.

22. *Von dem Vych.* Welcher Vych auf einer Herrschafft oder Gricht, da es verbotten ist, verdachtlich fertiget und führet, der soll zu rechter Buß geben neün Pfund.

23. *Vom Verbieten.* Welcher den anderen verbietet, der soll der Herrschafft geben drü Pfund, wann er nit Recht zu ihme hätte, darzu dem Sächer, den er verbotten, sein erfindtlichen Kosten abtragen.

24. *Von schlächten Gebotten.* Item es sollend die schlächten Gebott, so die verschult, wie offt das beschicht, mit drü Pfunden Buß abgelegt werden.

25. *Von Allmänden* Welcher Almändt wüßentlich oder verdachtlich einhaget, und sich das rechtlich erfindt, der soll geben siben und zwanzig Pfund, darzu die Allmändt widerum ausschlagen.

26. *Von Erbansprachen.* Welcher ein Erb mit Recht anspricht und das mit Recht nit erhaltet, der soll geben neün Pfund und darzu dem Sächer ihren Kosten abtragen.

27. *Vom Vych einthun.* Welcher dem anderen sein Vych einthut, das auf seinem Schaden nit geweßen ist, der soll der Herrschafft drü Pfund zu Buß geben, darzu dem das Vych geweßen ist, seinen erfindtlichen Schaden, wo er einichen empfangen, abtragen, und wann auch dem Vych darinnen Schaden beschähen wäre, den soll er auch abtragen.

28. *Wan Vych Schaden thut.* Wan jemands des anderen Vych auf seinem Schaden findt, der mag die Forster anruffen, das einzuthun, aber sie nit finden möchte, selbst sölliches einthun und Rechts darum, wie an dem Ort gebraucht wird, erwarten.

29. *Wann Vych geschädiget.* Wann aber ein söllich Vych, so er also findt, lämbt oder tödet, der soll das ablegen der Herrschafft mit neün Pfunden Buß und darzu dem das Vych geweßen ist seinen erfindtlichen Kosten und Schaden abtragen.

30. *Vom Richter und Gricht.* Welcher dem Richter und Gricht an sein Ehr redt, der soll des Grichts halber mit neün Pfunden büßen und denen, so am Gricht, halb so viel ihren sitzend jeglichem drü Pfund.

31. *Von Fräfflen vor Gricht.* Wann auch einer ein sollichen Fräffel in verbannetem Gricht oder fräffentlich wieder das Gricht redt, soll das ablegen mit dreyfallter Buß sechs und zwanzig Pfunden.

32. *Schlächt Fräffel vor Gricht.* Wann aber sonsten mit Worten schlächt Fräffel vor dem Gericht beschächendt, die sollendt für schlächte Fräffel gerechnet und gefertiget werden, wie dann bis anhero in der Graaffschafft ist gebraucht worden.

33. *Vom Laugnen.* Welcher dem anderen das Seinige laugnet, und der ander rechtlich muß erweißen und beziechen, der soll der Herrschafft geben drü Pfund und dem Sächer seinen erfindtlichen Kosten abtragen.

34. *Vom Rechten zunemmen.* Item es soll jedermau von dem anderen sich Rechtens vernügen und das nemmen, da der Ansprecher geßeßen ist, allein ausgenommen die Ehr und offen Wucher, und ob jemand darwider thut, stat hinzufertigen der Herrschafft.

35. *Vom Eyd und Treü.* Welcher sein Treü nicht haltet, der soll gestrafft werden nach Gnad und Gefallen der Herrschafft.

Welcher einen Eyd zu Gott geschworen nicht haltet, der soll gestrafft werden nach Sazung Käyßerlichen Rechtens.

36. *Vom Jagen.* Welcher in der Graffschafft Lentzburg dem anderen sein Gejeg nimt, der soll der Herrschafft ohne alle Gnad geben drü Pfund.

37. *Vom ausen Laden.* Welcher den anderen nachts oder tags aus seinem Hauß, Hooff oder dem seinigen muhtwilliglich ladt, staht hin zu der Herrschafft, und ob der also hinausgeladen der wäger[1]) wird, der soll von der Herrschafft dem verseerten, wie er auch geschädiget wäre, und allermänigklichen Unfahls halber und sonst ledig seyn.

38. *Von offner Schandt.* Wann jemandts anderen an seiner offen Schandt und Laster gethanen Werken funden wird, der so den anderen findt, der Wäger wirt, der soll gantz vrfahls sein, von einer Herrschafft den geletzten, seinen Freünden und allermänigklichen.

39. *Eheweib entführen.* Welcher dem anderen sein Eheweib entführt, wann der widerum in die Graaffschafft komt ohne einer Herrschafft erlauben, so mag man ob ihme richten als ob einem Übelthäter.

---

[1]) Das Ms. hat „Kläger“!

40. *Erblich anforderen.* Wann auch jemandts den anderen erblich anforderet, und rechtlich fürnimt und darzu seiner ansprach unrecht gewünt, der soll der Herrschafft zehen Pfund verfallen seyn und dem anderen, den er also wider Billichkeit [1]) umgetrieben hatt, sein Kosten abtragen, wie sich recht erfindt.

41. *Ehesachen und Kupplen* Wann auch jemands, Mann oder Weib, ein Ehe gefehrlichen und ohne der Freünden Raht, die dann die Persohn, es wäre den Vatter oder die Mutter, billich berahten söllendt, machent, die sollend gestrafft werden nach der Herrschafft Gnad Leib und Guts halber, zu gleicher weis gegen denen, die sich zu deren Dingen fügend, die doch die Gethat nicht angienge, und darzu riedtendt und hülffendt, und sich das alles befindt als recht ist, die sollendt in der penn leiden zu gleicher (weis [2]) gegen denen, als wann sie die Gethat selbsten angienge.

42. *Vom Urtheil sprächen.* Item es soll auch niemands Urtheil sprächen dann die Geschwornen des Gerichts.

43. *Vom Red thun am Gricht.* Item es soll auch niemands des anderen Red thunn dann die in dem Gricht sitzend und des Grichts sind.

44. *Wär am Gricht erscheinen soll.* Item es soll niemands mehr dann mit dreyen seiner Freünden an das Gricht kommen noch erscheinen; welcher darwider thäte, der soll um drü Pfund gestrafft werden.

Bestähtigung und Vorbehaltung. Item so behalten Wir dieselb Herrschafft von Bärn uns selber eigentlich bevor, Unßer Gnaden dießere Dingen nach Unserem Gefallen zugebrauchen und sölliche Sazung wohl minderen, mehren, änderen, abthun mögen, gantz nach unserem Willen, wie dann die Bestähtigungs Brieff, so wir Unserer Graaffschafft Lentzburg under Unserem angehenkten Insigel gäben habend, eigentlich uswisent [3]).

2. Spruch über Fried- und Trostungsbrüche [4]).

Vom 14. Wintermonat 1499.

Lentzburgern ist der fryd vnnd trostungbruchen halb ein Miltrung beschechen.

Wir der Schulthes vnd Ratt zu Bernn Tun kund mitt disem Brieff, das hütt siner datt vor vnns Sind erschinen der Ersamen vnnsern Lieben getruwen gemeiner graffschafft Lentzburg Erber botten, vnd haben vnns

[1]) Das Ms. hat „wieder billicher“!

[2]) Fehlt im Ms.

[3]) Das Ms. hat „und wüssent“!

[4]) Staatsarchiv Bern: Spruchbuch des obern Gewölbs O 784 f.

zu erkennen geben Etwas mercklichen beswärden, So Inen gemeinlichen der frid vnnd Trostung vnnd dero handlung vnnd verttigung halb angelagen sye, In dem das die annders zu bruchen furgenomen wurden, dann aber Inen wol zu erliden vnd ouch von altter har In Lobung gewesen sye; dann so zwen In friden genomen, So werde sollicher frid vff der selben frund gemeinlichen erstreckt, vnnd daby gemeint, ob wol die parthyen darnach zu fruntschafft vnd güttikeit komen, das nitt dester minder sollicher frid In die Ewikeit bestannd haben vnd den niemand solle ablassen, Alles Inen zu sunder vmbkomlikeit, vnd daruff an vns begertt, sollich Ir anligen vnd beswerd [1]), vnd das so daran hangt, zu bedencken vnd sollich alles der gestalt zu erluttern, damitt Si by ein anndern dester furer zu Rüwen vnd In fruntlich wäsen mogen beliben. vnd als wir sollich anbringen verstannden vnd Ir beger zimlichen geachttett, Haben wir darzu gewillget vnd daruff angesechen vnd beschlossen: Namlichen ob vnnd wan hin für Jemand gegen [2]) dem anndern zu frid oder trostung wurde komen, das alldann sollicher [3]) frid vnd trostnng beyderteil fruntschafft, So die selben haben zu Erben vnd zu Rechen, sol berüren vnd binden vnd ouch verrer vff annder nit erstreckt werden; vnnd soner onch die selben frund dem nach anndrer Sachen halb, die vordrigen henndel, darumb Trostung vff genomen Ist gewäsen, nit berurend, zu Stoss vnd Irrung wurden komen, darumb sol solliche vordrige Trostung nit gebrochen noch geletzt sin, Sunders sollicher nachuolgender handel die nützit berüren. wir wellend ouch hie mit vnnserm vogt, So Je zu zitten zu Lentzburg Sin wirdt, gewalltig vnnd mechtig sin, sollich frid vnd Trostungen Erbern lutten, So deß begeren, mitt Ratt der vnder vögt vnnd Amptlutt ab zu lassenn vnnd Im sollichem nach gestallt vnnd gelegenheitt der Sach vnnd personen vnnd Irem gutten beduncken zu handlen, vnnd die von niemandts annderm mitt wortten oder mit wercken widersprochen vnnd abgesagt werden. vnnd Also hieby so wellen wir die genantten vsß vnnser graffschafft [4]) Lenntzburg, so Lanng vns genaltt, Lassen beliben vnnd wie sich geburt hannthaben vnd beschirmen In Crafft diß Brieffs.

Exsecutum [5]) Coram consilio, die Jouis post martini Anno etc. (mcccc) LXXXXIX et placuit.

---

[1]) Das Spruchbuch hat „beswed"!
[2]) Das Spruchbuch hat „gegem"!
[3]) Das Spruchbuch hat „sollichem"!
[4]) Das Spruchbuch hat „grafftschafft"!
[5]) Das Spruchbuch schreibt „Exquutum"!

3. Der Herschaftlüten Biberstein, Küngstein, Kuttingen vnd Ernlisspachperg Ordnungen, Satzungen, Land vnd Erbrecht [1]).

Vom 31. Christmonat 1551.

WIR der Schultheis vnd Rhat zu Bern thund kundt menckliclem mit disem brief: demnach verrückter tagen vor vns erschinen sind der ersammen vnserer lieben getrüwen gemeiner herrschaftlüt von Biberstein erber potten vnd vns mit demütiger pitt ankert, inen ein ordnung, satzung, land vnd erbrecht zemachen vnd darumb brieflichen schin zegeben, sich hinfür darnach wüssen ze halten, dem ze geläben vnd nachzekommen, vff söliche wir sy domaln mit volgendem bscheyd abgeuertiget: namlich das sy wider heim keren vnd vß der erberkeyt etlich verordnen, die sampt vnserm vogt zusammen sitzen, artickel stellen vnd darnach vns die fürbringen sölltend; das nun beschächen; vnd als vns dieselbigen in schrift überantwurt, haben wir vff sybenden tag Apreles im thusent fünfhundert ein vnd fünfzigsten jar vnsern seckelmeyster vnd vennern die überschickt mit beuelch, dieselbigen artickel ze besichtigen, erwägen vnd ermässen, ob sy dem rechten vnd billigkeyt glichförmig, die ouch nach irem besten verstand vff vnser geuallen vnd bestätigen ze mindern, meeren, ze bessern vnd erlütren vnd darnach vns wider fürbringen, welliches sy vff dry vnd zwenzigsten tag Nonembris in obgemeldtem jar erstattet; vnd als vns dieselbigen vff an ein letsten tag Decembris im fünfzechenhunderten zwey vnd fünfzigsten [2]) jar fürgelegt vnd darby anzöugt, wie obgedacht seckelmeyster vnd venner dieselbigen artickel verhört vnd die vff vnser geuallen blyben lassen vnd nach bruch des orts für gut geacht, haben wir dieselbigen artickel — — vns geuallen lassen, bekreftiget, beuestnet, bestätiget vnd approbiert, wellen ouch gsagt die vnsern von Biberstein darby handhaben, schutzen vnd schirmen — — — — — — Vnd lutend die artickel wie hienach volget.

Des ersten von wägen der fräfflen.

1. Item wellicher einen schlecht mit der fuust, vnd klein blutrunß dornach volgt, ist die buß v ß, dem vndervogt nach altem bruch gehörig.

2. Wellicher ein schwärt, dägen oder ander isin waffen, wellicher ley das ist, über einen andern zucht, derselbig ist der herrschaft ein pfund ze buß verfallen.

---

[1]) Staatsarchiv Bern: Spruchbuch des obern Gewölbs Q Q 587 ff. Die Konsonantenhäufung der Vorlage ist im folgenden Abdruck gemildert.

[2]) Natalstyl!

3. Wann aber einer den andern mit der fuust oder gewaffneter bande schlecht, das der geletzt blutruns wirt, vnd doch nit wirt eins scherers nodtnrftig, der soll der herrschaft drü pfund zebuß vernallen sin.

4. So aber der geletzt deß scherers nodturftig sin wurd vnd doch hieby den wirt nit bruchen, ist die buß sechs pfund.

5. Wann aber dor geletzt deß wirtes vnd scherers nodtnrftig sin wnrde, als dann ist die buß nün pfund der herrschaft gehörig, vnd söllend in diseren jetzgemeldten fälen die obangezeigten bnssen von beyden parthien insonderbeyt bezogen werden.

6. So aber eintwädere sich vnschuldig ze sin vermeinte, mag [sy] sölliebs mit recht vff sinen gegentheyl tryben vnd bringon.

7. Welcher den andern herdfellig macht, soll der herrschaft ze buß verfallen sin zwentzig vnd syben pfund vnd alda soll allein der gethäter vnd rechte secher insonderheyt gestraft werden.

8. Wellicher zuckt vnd gegen einem würft, der verfallt der herrschaft ze buß drü pfund.

9. So aber einer gegen dem anderen erzuckt vnd nit wirft, der ist der herrschaft zwenzig vnd syben pfund ze buß verfallen.

10. Vnd in diserem vall soll oucb allein der secher vnd schuldtrager gestraft werden.

11. Wellicher den andern nachts oder tags vß sinem huß, hof oder dem sinen mutwilligklichen ladt, stat bin zu der herrschaft.

12. Wann aber derjenig, so also hin vß geladen, der wäger wirt, der soll von der herrschaft dem verserten, wie er joch geschediget werde, vnd all ander mencklichem vrfecht vnd ledig sin.

13. Wellicher vff jemands mit bewerter hand vor sinem hnß oder an fryer straß, do man ze wandlen gwon ist, wartet, vnd das von im findtlich wirt, der soll zechen pfund ze buß verfallen sin. Ob er aber den andern, vff den er gewartet, angrift, so soll er den fräfel, den er an im begat, ouch nüt dester weniger bussen vnd ablegen.

14. Wellicher den andern vor offnem rechten heißt liegen oder sunst eerverletzliche wort zuredt, der soll der herrschaft ein pfund ze buß verfallen sin.

15. Wellicher aber dem richter oder dem gerichte an sin eere redt, soll das also bussen, namlich des richters halben nün pfund geben vnd deren an dem gerichte halben, souil iren da sitzend, von jedem drü pfund ze bnß geben, vnd in dem val ouch allein von dem gethätor gezogen werden.

16. Wann einem amptmann oder vogto vmb ein sach klagt wirt, ist die bnß drü pfund, vnd so darüber die gepott zu dem drytten mal gönd,

stat jetlichs gepott ein tag vnd ein nacht, vnd ist von dero jetlichem drü pfund ze buß.

17. Vnd so das nit erschiessen, volgt dannenthin vnserer gnädigen herren vnd obern buß zechen pfund; vnd so das ouch nit erschiessen, soll dannenthin der vngehorsam in gefencknuß gelegt vnd sin vngehorsamme vnsern gnädigen herren zugeschryben werden.

18. Wellicher sich one rechtmessig vrsach parthyet, soll zwifache buß geben.

19. Item alle fräuel, so by nächtlicher wyl begangen, söllend mit zwyfacher buß gestraft werden.

20. Wellicher dem andern einen hag vssthut vnd im fräffenlich über das sin fart, vnd das von ime geeklagt wirt, ist drü pfund der herrschaft ze buß verfallen.

21. Wellicher den anderen vmb eigen vnd erbe anzücht oder vor gricht anspricht, vnd aber sin anfordrung mit recht nit erlangen vnd bezüchen mag, der ist der herrschaft zechen pfund ze buß verfallen, doch hiemit vorbehalten vnserer gnädigen herren vnd obern vögte vnd amptlüt, so dann keins wägs hierinnen vergriffen sin söllend.

22. Wellicher den anderen siner eeren schuldiget vnd das nit vff in bringt, derselbig ist der herrschaft zechen pfund ze buß verfallen.

23. Wo aber einer das mit recht vff einen ze bringen vnderstünde vnd das nit kündt oder möcht erlangen, alldann soll er in sin fuß stapfen stan.

24. Welliche die andern irer eeren schuldiget vnd iren ir eere antrifft, es syge das ein wybs bild die andren schuldiget vnd zu ira spräch, sy sye ein hur oder anders derglichen, das iren ir glimpf vnd eere berürt, da ist die buß zechen pfund, vnd soll der bescholtnen einen widerruf thun oder mit dem lasterstein gestraft werden; sunst in andern obbemeldten fälen vnd fräflen soll ein wybs bild halbe buß geben.

25. Wellicher sich übersagen last, der ist der herrschaft drü pfund ze buß verfallen vnd soll dem, so in gemust mit kuntschaft übersagen, sinen deßhalb erlitnen kosten abtragen. Derglichen wellicher sich vnderstat, einen andren mit kuntschaft ze übersagen, vnd söllichs nit erstatten mag, soll ouch der herrschaft drü pfund ze buß verfallen sin.

26. Item ein jede überklegt soll mit dryen pfunden gestraft werden.

27. Wann einer ein g'meinde überzünet oder sunst jemands, der ist vmb fünf pfund ze eining verfallen vnd soll das widerumb vffschlachen.

28. Item man soll ouch des vmbcostens, so in dingkölfen vffloufen, dheinicherley gestalt verbunden noch verpflichtet sin, söllich ze entrichten vnd ze bezalen, dann allein so der schuld borger vff verschinen zylen

vnd tagen sin schuld zübezüchen einiehen kosten erlitten, soll im was mit gricht vnd recht old sunst in billigkeyt in bezüchung sölicher siner vßstendigeu schuld vffgan old durch in erlitten, durch den schuldner erlegt vnd bezalt werden.

Vrhab oder anfang der worten.

29. Wann einer dem andern so grobe vngepürliche verachtliche vnd anlässige wort gäbe, also das er in fräuenlich hiesse liegen vnd an sinen eeren lesterlichen schmächte oder gottes raach, plag vnd straf mit bösten schwüren über in vß zornigem mut wünschen, maledyen vnd lesteren, dadurch der ander bewegt wurde, das er einen fräuel begienge, soll demsllhigen (!), so dann söllichs gethan, zu einem anfang gerechnet vnd im die buß vffgelegt werden, doch das söllichs an eim amptmann vnd richter stan, öb die wort so vnlidenlich, das die vrsach gäbind lut miner g. herren satzung.

Vrhab der hand.

30. Glycher gestalten, so einer einen anderen mutwilligklichen vnd ane vrsachen angrift vnd mit der hand vnd gethat antribt, soll im ouch für einen vrhab vnd anfang zugerechnet vnd alle buß ime vffgelegt werden vnd dem anderen, so sich also gemüst lybs vnd läbens erweren, nüt schaden, wann sich söllichs wie recht erfindet.

31. Wer aber den andern heist liegen, das ist, wer do spricht: du lügst, du hast glogen, oder das ist erlogen, oder noch gröbere wort, damit das wort liegen gemeint vnd verstanden wirt, harzu brucht, der soll den vrhab vnd anfang der worten, wie obstat, gethan haben; es wäre denn sach, das sich befinden, das er glogen habe, vnd sin gegentheyl des in wie recht vnderrichtet, alsdann soll derselbig, so also gelogen, söllichen fräuell ablegen.

Der fryd brüchen halb.

32. Item wellicher fryd brüchig wirt, es sye mit worten oder mit werchen, der soll gestraft werden wie hernach volgt.

Namlichen so er mit worten gebrochen, ist die buß zwenzig vnd fünf pfund. So er aber mit der gethat gebrochen wirt, ist die buß fünfzigk pfund oder ein hande, doch vorbehalten ein vnzimlicher blutrunß oder lambtag, da es dann nach gstaltsame der sach vnsern gnädigen herren vnd obern heimgesetzt ist ze strafen.

([Späterer Zusatz:] Min g. herren habend vff Niclaus Schmaltz, vogts zu Biberstein, anzug disen artickel erlütert, namlich das söllich trostung-

brächer in gfencknuß gelegt vnd darin vff recht oder ir g. straf vnd gnad enthalten werden. Act. XII. Julij 1555. Stattschryber.)

33. Ob aber einer den andern über den fryden vnd vmbringen wurde, sol im für ein mord gerechnet werden.

Die folgenden Bestimmungen, fol. 599—613 des Spruchbuches, beschlagen: wie man die schulden bezüchen vnd die pfand vertigen soll, wie man boden zins züchen sölle, Gastgericht, der hochwälden vnd rütinen halb, das Erbrächt.

---

† Prof. Dr. Alois von Orelli.

Geboren den 18. Januar 1827.
Gestorben den 31. Januar 1892.

Mitten aus seiner akademischen Lehrthätigkeit heraus, welcher Orelli bis zum letzten Tage seines Lebens mit ungebrochener Geistesfrische obgelegen, ist er uns plötzlich entrissen worden. Und als der stille, bescheidene Mann von uns gegangen, der mit so vieler Energie die Gebrechlichkeit seines Körpers überwunden, da fühlten die Kreise, in denen er gestanden, dass ein Herd erloschen, der milde Wärmestrahlen ächter Menschlichkeit in reichlicher Fülle ausgeströmt, dass ein gutes Herz aufgehört hatte zu schlagen, aber auch ein in sich geklärter Charakter dahingeschieden, der, fest und treu in seinen Grundsätzen, dennoch versöhnlich und verständnissvoll gegenüberstand jedem redlichen Streben, wenn es auch aus andern Ideen und Anschauungen entsprungen war.

Alois von Orelli erwarb im Jahre 1849 die Doktorwürde an der Universität Berlin. Die folgenden Jahre waren Studienreisen gewidmet, auf denen er namentlich auch mit den Einrichtungen der englischen Rechtspflege sich bekannt machte. 1853 habilitirte er sich als Privatdozent an der Universität Zürich, 1858 wurde er zum ausserordentlichen Professor daselbst ernannt. Im Jahre 1864 trat er ganz in die Praxis über, in welche ihn seine Wahl zum Mitglied des zürcherischen Obergerichtes schon 1862 gerufen hatte. Zum zweiten Male öffnete sich ihm 1871 die akademische Laufbahn an derselben Hochschule, zunächst als ausserordentlichem Professor, dann schon 1874 als ordentlichem Professor für deutsches und schweizerisches Recht und Rechtsgeschichte, Rechtsphilosophie und Kirchenrecht.

Dies sind in Kürze die äussern Lebensumrisse.

In diesem Rahmen hat Orelli gewirkt, und ein grosser Theil dieses seines Wirkens, in Theorie und Praxis, gehörte der Strafrechtswissenschaft und dem Strafrecht in allen seinen Verzweigungen an. Wir wollen uns dessen an diesem Orte in dankbarer Weise erinnern.

In Theorie und Praxis, sagen wir, und in der That ist beides Streben bei Orelli stets untrennbar verbunden gewesen. 1852 bahnte er durch seine Schrift „Die Jury in Frankreich und England“ die Einführung des Geschwornengerichtes in Strafsachen, als eine der schönsten und würdigsten Zierden eines freien Volkes, im Kanton Zürich an. 1857 untersucht er in einer kleinern Schrift „die Grundlagen des Strafrechts“ und verbindet damit „einige Vorschläge zur Reform unserer Gesetzgebung“. Das Strafgericht ist ihm ein Abbild der göttlichen Gerechtigkeit, aber nachdem die Gerechtigkeit sich in ihrem ganzen Ernste dem Verbrecher geoffenbart hat, dann beginne das Werk der Besserung. Die Schrift enthält bemerkenswerthe Ausblicke auf das ganze Gebiet sozialer Hülfsthätigkeit als wirksamste Vorbeugung gegenüber dem Verbrechen, in den Reformvorschlägen spricht er die Wünschbarkeit einer von den Bundesbehörden zu erwerbenden überseeischen Strafkolonie aus, er befürwortet die von Dubs angeregte Strafarbeit ohne Haft in Umwandlung nicht erhältlicher Geldbussen, er empfiehlt, bei kleinen Eigenthumsdelikten an Stelle kurzzeitiger Freiheitsstrafen den Verweis, mit Zwang zum Schadenersatz, zu setzen.

Besonders thätig war aber Orelli auf dem Gebiete des Gefängnisswesens und des Strafvollzugs, woselbst er ein warmer Vorkämpfer des sogenannten irischen Systems und der bedingten Entlassung war. Schon 1855 sprach er in einem akademischen Vortrag über „Gefängnissanstalten und die Besserung der Sträflinge“, 1866 publizirte er in der Neuen Zürcher Zeitung eine Reihe von Aufsätzen über das irische Gefängnisssystem, und als es endlich 1870 zu einem neuen Strafgesetzbuch für den Kanton Zürich kam, nahm Orelli nicht nur hervorragenden Antheil an den Berathungen der Expertenkommission für das Strafgesetzbuch, sondern es wurde ihm geradezu die Redaktion des damit verbundenen Gesetzes über den Vollzug der Freiheitsstrafen übertragen, worin er seine lange gepflogenen Bestrebungen verwirklicht sah.

Dem internationalen Kongress für Gefängnisswesen in Stockholm (1879) stattete er einen „Rapport sur l'Organisation de la statistique pénitentiaire internationale“ ab, nachdem er schon 1865 und 1870 sich dem mühevollen Versuch einer schweizerischen Statistik auf diesem Gebiete unterzogen.

Mit der Einführung der bedingten Entlassung hatte die Schutzaufsicht über entlassene Sträflinge, wie sie schon seit 1855 in Zürich durch eine freiwillige Vereinsorganisation übernommen worden, er-

höhte Bedeutung erhalten. Orelli hat im kantonalen wie im schweizerischen Verband, zeitweise in leitender Stellung, immer aber in werkthätiger Weise, bis zu seinem Lebensende gewirkt.

„Ueber die Einrichtung von Zwangsarbeitsanstalten" sprach Orelli 1865 in der gemeinnützigen Gesellschaft des Bezirkes Zürich. Seine Bestrebungen haben auch auf diesem Gebiete später zum Ziele geführt.

Wie wir bereits erwähnt, ist die zweite und letzte Periode seines akademischen Wirkens nicht mehr dem Strafrecht gewidmet gewesen. Er ergriff mit Begeisterung das Gebiet des schweizerischen Rechts und schweizerischer Rechtsgeschichte. Mit Bezug auf letztere verdanken ihm seine Zuhörer einen kurzen „Grundriss".

Aber nie ist er unserer Wissenschaft und unserem Streben fremd geworden, und hier ist es wohl auch der Ort, seiner Stellung zur Frage der Rechtseinheit zu gedenken. In konservativen Staatsanschauungen aufgewachsen und ihnen mit Ueberzeugung zugethan, war er ein treuer Anhänger des Föderalismus. Insbesondere mit Bezug auf die Einheit des Strafrechts hat er noch 1865 an der Jahresversammlung des schweizerischen Vereins für Straf- und Gefängnisswesen die Wünschbarkeit und Möglichkeit der Vereinheitlichung verneint. Aber seinem offenen Auge entging nicht der Wandel der politischen Verhältnisse, er überzeugte sich mehr und mehr von der Möglichkeit, ja der Nothwendigkeit der Unifikation des Rechtes, und er gab insbesondere mit Rücksicht auf das Strafrecht seiner Ueberzeugung auch freimüthigen Ausdruck. Und als der letzte grosse Kampf um die Idee der Rechtseinheit anlässlich der Abstimmung über das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs entbrannte, da hat Orelli seinen ganzen Einfluss im eidgenössischen Verein aufgeboten, um es zu hintertreiben, dass die Verwerfung zur Parteiparole gemacht würde, da hat er im Kanton Zürich redlich mitgeholfen zu jenem einmüthigen Zusammenstehen aller Parteien für das Gesetz und das Zustandekommen jenes wuchtigen Votums für die Rechtseinheit.

Oft hat Orelli die Universität und den Kanton in eidgenössischen Dingen und nach aussen vertreten. Er arbeitete mit in der Kommission für ein Bundesgesetz über das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst, zu dem er nachher einen Kommentar schrieb, er nahm Theil an den Vorarbeiten für das schweizerische Auslieferungsgesetz. Er war Abgeordneter des Bundes zu den Verhandlungen über die internationale Konvention zum Schutze des

geistigen Eigenthums. Die Anlagen zum neuen Strafgesetzbuche des Königreichs Italien erwähnen seiner Mitwirkung; Mitglied der Bluntschlistiftung, liess er sich vergangenes Jahr auch wiederum finden zur Mitwirkung bei der Gründung einer Holtzendorff-Stiftung für Straf- und Gefängnisswesen.

So ist Orelli's Name in die weitesten Kreise gedruugen; aber wofür er so recht eigentlich gearbeitet, das war doch sein schweizerisches Vaterland, dem er sein Wissen und Können gewidmet, und was er da frommen Sinnes und in der Bescheidenheit seines einfachen Wesens geschaffen, das werden wir in dankbarer Erinnerung weiter pflegen. *Zürcher.*

Entscheidungen in Strafsachen. — Jurisprudence pénale.

I. Bundesgericht. — I. Tribunal fédéral.

Mittheilung des Herrn Bundesgerichtsschreibers Dr. *E. Rott* in Lausanne.

1. Beschlüsse der Anklagekammer.

1. Beschluss vom 6. April 1891 in Sachen A. Bonzanigo betreffend Uebertretung des Art. 66 des Bundesstrafrechts.

*Art. 66 des Bundesstrafrechts hat nur den Schutz der **Telegraphenanstalt** zum Zweck, bezieht sich somit **nicht** auf Fälle, wo ein Angestellter der Telegraphen- und Postverwaltung nicht in der regelrechten Bedienung des Telegraphen, sondern in postalischen Funktionen gehindert worden ist.*

In Erwägung:

Dass der Angeschuldigte Bonzanigo von dem Post- nnd Telegrapbenangestellten Edoardo Buzzi von Tesserete beschuldigt wird, am 13. und 14. September 1890, nachdem er das Postbüreau in Tesserete durch Bewaffnete habe umstellen lassen, ihn (Buzzi) mit dem Revolver bedroht und gezwungen zu haben, die Postarbeiten sofort einzustellen und die von Bonzanigo übergebenen Depeschen vor allen andern zu expediren;

dass der Angeschuldigte Bonzanigo die von Buzzi erwähnten Thatsachen im Wesentlichen zugibt;

dass die Bundesanwaltschaft, unter Verweisung auf den Bericht des eidgenössischen Untersuchungsrichters, mit Eingabe vom 11. Dezember 1890 beantragt, es sei der Untersuchung gegen Bonzanigo keine weitere Folge zu geben, da das Requisit des rechtswidrigen Vorsatzes nicht genügend erstellt sei, weil Bonzanigo offenbar der Ansicht gewesen sei, als Staatsrath bessern Rechtes zu sein als ein gewöhnlicher Bürger und bei Beurtheilung allfälliger rechtswidriger Handlungen desselben die ausserordentliche Aufregung berücksichtigt werden müsse, in welcher die vertriebenen Mitglieder der Regierung sich befunden baben;

dass nun dahingestellt bleiben mag, inwiefern diese Erwägung zutrifft;

dass nämlich der objektive Thatbestand des Art. 66 des Bundesstrafrechts nicht vorliegt, da eine Handlung, durch welche die Benutzung der Telegraphenanstalt zu ihren Zwecken gehindert oder gestört worden wäre, nicht behauptet ist;

dass eine solche nur etwa in einer Verhinderung des Telegraphenangestellten Buzzi in seinem Dienste als solcher gefunden werden könnte;

dass aber gar nicht vorliegt, dass Buzzi in Erfüllung seines Dienstes als Telegraphenangestellter sei verhindert worden, da nicht behauptet ist, Buzzi sei daran verhindert worden, den Telegraphendienst regelmässig zu versehen, sondern nur angeführt wird, er sei gezwungen worden, die Postarbeiten einzustellen, um die vom Angeschuldigten übergebenen Depeschen sofort zu expediren;

dass Art. 66 des Bundesstrafrechts den strafrechtlichen Schutz speziell der Telegraphenanstalt gegen Beschädigung u. s. w. bezweckt, somit auf Fälle nicht anwendbar ist, wo eine Hinderung oder Störung der bestimmungsgemässen Benutzung speziell der Telegraphenanstalt nicht herbeigeführt wurde, sondern ein Angestellter der Telegraphen- und Postverwaltung nicht in der regelrechten Bedienung des Telegraphen, sondern in postalischen Funktionen gehindert worden sein soll;

beschlossen:

Der Untersuchung gegen Agostino Bonzanigo wird keine weitere Folge gegeben.

2. Beschluss vom 16. April 1891 in Sachen Belloni und Genossen.

Kompetenz der Bundesstrafgerichte. *Kausalzusammenhang des Delikts mit Unruhen, welche eine bewaffnete eidgenössische Intervention zur Folge hatten. Art. 46 und 47, Abs. 2, und 76 des Bundesstrafrechts. Zum Thatbestande des Delikts* ***thätlicher Rache an Beamten oder Mitgliedern von Behörden*** *im Sinne dieser Gesetzesbestimmungen gehört die* ***Beamteneigenschaft des Verletzten im Augenblick der That;*** *er ist nicht gegeben bei Racheakten gegen* ***ehemalige*** *Beamte. — Der Thatbestand bezieht sich im Fernern nur auf Racheakte gegen* ***Beamte*** *(welche zu den* ***verfügenden Organen der Staatsgewalt gehören***), *nicht auf Thätlichkeiten gegen blosse staatliche Angestellte oder Bedienstete (Polizeisoldaten etc.).*

In Erwägung:

Dass der Staatsrath des Kantons Tessin vor den auf 3. März 1889 angesetzten Grossrathswahlen, „in Betracht der aufrührerischen und ordnungsstörenden Drohungen, welche seit einigen Monaten in den oppositionellen Zeitungsblättern und im Publikum sich wiederholen“, gestützt

auf Art. 23, § 8, der kantonalen Verfassung vom 23. Juni 1830 und das kantonale Gesetz vom 27. Januar 1885 über die Organisation des Landjägerkorps, beschlossen hatte, die Regierungskommissäre von Locarno und Lugano zu ermächtigen, zum Zwecke der Aufrechthaltung der Ordnung in ihren Bezirken und im Kanton die Gendarmerie durch zeitweise Anstellung einer genügenden Anzahl Freiwilliger zu verstärken;

dass hierauf unter Anderm zufolge Verfügung des Regierungskommissärs von Lugano eine dem Befehle des Hauptmanns Santini unterstellte, militärisch organisirte, freiwillige Polizeimacht von zirka 120 Mann gebildet und bei der Gendarmeriekaserne auf dem Monte Ceneri versammelt worden war;

dass diese Polizeimannschaft am Morgen des 5. März 1889, nachdem sie Waffen und Munition in Vira-Gambarogno abgegeben hatte, wieder entlassen wurde;

dass einige Mitglieder derselben, unter Anderem Paolo Molinari, Giacomo Carrettoni und Guglielmo Vegezzi, am Abend dieses Tages nach Lugano zurückkehrten, wo sie theils in den Straßen der Stadt, theils in öffentlichen Lokalen wiederholt Rufe politischen Charakters ausstiessen;

dass daraufhin sich vor dem Caffè nuovo, in welches die Genannten sich begeben hatten, eine aufgeregte Menschenmenge zusammenrottete, aus welcher, insbesondere nachdem von einem Mitgliede der Società filarmonica Sammlung geblasen worden war, drohende Rufe („fuori gli assassini del Monte Ceneri", „fuori gli orecchioni") ertönten;

dass schliesslich die Menge, gleichzeitig mit inzwischen zum Schutze der Bedrohten herbeigerufenen Gendarmen und mit städtischer Polizei, in das Caffè eindrang, wohin auch mehrere Mitglieder des Gemeinderathes von Lugano, insbesondere der Vice-Sindaco Vegezzi, zum Zwecke der Aufrechthaltung der Ordnung sich verfügten;

dass letztere den Molinari Guglielmo, Vegezzi und Carrettoni verhaften und in das Gefängniss abführen liessen, nachdem dem Carrettoni ein geladener sechsläufiger Revolver und Vetterlipatronen waren abgenommen worden;

dass die Gemeinderathsmitglieder, insbesondere der Vice-Sindaco, sich bemühten, die Verhafteten gegen die Misshandlungen der Menge zu schützen, dass sie indess nicht zu verhindern vermochten, dass dieselben auf dem Wege zwischen dem Caffè nuovo und dem Gefängniss durch Leute aus der versammelten Menschenmenge verschiedene, theils leichte, theils (so Paolo Molinari) schwerere Misshandlungen erlitten;

dass die Bundesanwaltschaft hierin den Thatbestand thätlicher Rache an kantonalen Beamten, verübt wegen amtlicher Handlungen und begangen bei Unruhen, welche eine bewaffnete eidgenössische Intervention veranlassten, erblickt und somit die Art. 46, 47, Abs. 2, und 52 des Bundesstrafrechtes für anwendbar erachtet;

dass sie als der Verübung der erwähnten Misshandlungen verdächtig bezeichnet: 1) Belloni Antonio fu Vittorio, figlio dell' Oss, von Lugano,

22 Jahre alt, Anstreicher; 2) Macchi Gaspare di Carlo, von Lugano, und (mit Bezug auf leichtere Misshandlungen) auch 3) Suracchi Massimo fu Giovanni, Schmied, von Lugano, und 4) Sperati Paolo detto quel della Francese, von Mailand;

dass sie beantragt, es seien diese Personen in Anklagezustand zu versetzen wegen Misshandlung an demselben Tage aus dem Dienste entlassener Regierungsbeamter (Polizeisoldaten), um an ihnen wegen ihrer amtlichen Handlungen Rache zu nehmen, Alles im Sinne der Art. 46 und 47, Abs. 2, des Bundesstrafrechts;

dass während der oben dargestellten Vorgänge sich auf der an das Caffè nuovo anstossenden Piazza della Riforma Advokat und Grossrath Agostino Soldati befand;

dass derselbe dort von der aufgeregten Volksmenge umdrängt wurde und, als er sich im Begleite einiger Freunde entfernte, unter den Arkaden des Café federale einen heftigen Stockschlag auf den Kopf erhielt, durch welchen er halb betäubt wurde und heftig zu bluten begann, welcher indess immerhin bleibende Nachtheile nicht zur Folge gehabt hat;

dass die Bundesanwaltschaft auch in dieser Misshandlung den Thatbestand thätlicher Rache an einem kantonalen Beamten wegen seiner Amtshandlungen erblickt, indem sie ausführt: Advokat Soldati sei der anerkannte Führer der Konservativen im Sottoceneri und ein sehr einflussreiches Mitglied des tessinischen Grossen Rathes, zur Zeit sogar dessen Präsident; während der Wahlcampagne sei er auch Organisator und Befehlshaber der Bewaffneten im untern Malcantone gewesen; der Stockschlag habe nicht dem Advokaten Soldati, sondern dem konservativen Führer und offiziellen Organisator und Befehlshaber der Bewaffneten in der Magliasina gegolten; an ihm habe wegen seiner amtlichen Handlungen Rache genommen werden sollen. Jedenfalls aber treffe Art. 76 des Bundesstrafrechtes zu, da angenommen werden müsse, es haben Glieder der nämlichen Volksmasse, welche sich auf der Piazza della Riforma zusammengerottet und Molinari und Genossen misshandelt habe, geleitet von den gleichen Motiven der Rache wegen amtlicher Handlungen, auch die Misshandlung des Advokaten Soldati verübt;

dass indess die Voruntersuchung hinsichtlich der Thäterschaft dieser Misshandlung bestimmte Anhaltspunkte nicht ergeben hat und daher die Bundesanwaltschaft beantragt, es solle diese Untersuchung vorläufig auf sich beruhen bleiben;

dass in rechtlicher Beziehung die Anklagekammer gemäss Art. 31 und 40 der Bundesstrafrechtspflege in erster Linie zu prüfen hat, ob die Kompetenz der Bundesstrafgerichte begründet sei;

dass dies ohne Zweifel zu bejahen wäre, wenn die eingeklagten Handlungen als Akte thätlicher Rache an kantonalen Beamten wegen ihrer Amtshandlungen sich qualifizirten, da an dem kausalen Zusammenhange der fraglichen Handlungen mit Unruhen, die eine bewaffnete eidgenössische Intervention hervorgerufen haben, nicht zu zweifeln ist;

dass indess, was vorerst die gegen Molinari, Vegezzi und Carrettoni verübten Misshandlungen anbelangt, Molinari und Genossen als „kantonale Beamte" im Sinne des Bundesstrafrechts nicht können betrachtet werden;

dass dieselben zur Zeit der That überhaupt nicht mehr im kantonalen Dienste standen, sondern ihres Dienstes als freiwillige Polizeisoldaten bereits entlassen waren;

dass aber das Bundesstrafrecht in seinen angerufenen Bestimmungen nur Strafthaten bedroht, welche gegen „Beamte", also gegen Personen, welche zur Zeit der That im Amte stehen, verübt werden, nicht dagegen auch Thaten, welche gegen Private, die ehemals Beamte waren, mit Beziehung auf deren ehemalige Amtsthätigkeit begangen werden sollten;

dass in der That das Gesetz den strafrechtlichen Schutz der gegenwärtigen Träger der Staatsgewalt bezweckt und daher auf ehemalige Inhaber öffentlicher Aemter nicht ausgedehnt werden darf, wobei denn natürlich auch nichts darauf ankommen kann, ob zwischen dem Austritte des Verletzten aus dem öffentlichen Dienste und der That ein mehr oder weniger langer Zeitraum verstrichen ist, so wenig wie darauf, ob allfällig der Thäter von der erfolgten Entlassung keine Kenntniss hatte;

dass übrigens Molinari und Genossen niemals Beamte im Sinne des Bundesstrafrechts waren;

dass nämlich das Bundesstrafrecht, wie eine Vergleichung der Fassung seiner Bestimmungen, insbesondere derjenigen des vierten mit denjenigen des dritten Titels, ergibt, unter dem Ausdrucke „Beamte" keineswegs alle im staatlichen Dienste stehenden Personen versteht, sondern zwischen „Beamten" und „Angestellten" unterscheidet und nun die hier in Rede stehenden Normen des Art. 46 und 47 nur Straftbaten bedrohen, welche gegen „Beamte", nicht aber auch solche, welche gegen blosse „Angestellte" verübt werden;

dass die fraglichen Bestimmungen nur Vergehen gegen die verfügenden Organe des Staats, welchen die Verwaltung staatlicher Hoheitsrechte anvertraut ist, im Auge haben, nicht aber Widersetzlichkeit oder Thätlichkeiten gegen blosse staatliche Bedienstete, weshalb sie denn auch, abweichend z. B. von der Vorschrift des Art. 50, schlechthin Freiheitsstrafe (Gefängniss von einer nur durch das gesetzliche Maximum der Strafart begrenzten Dauer, in Art. 46 für schwerere Fälle sogar Zuchthaus) verbunden mit Geldbusse androhen;

dass nun Polizeisoldaten, welche lediglich ertheilte Befehle auszuführen haben, zu den verfügenden Organen der Staatsgewalt nicht gehören, sondern als blosse Angestellte oder Bedienstete erscheinen;

dass mithin hier der Thatbestand des Art. 46 a. E. oder 47, Abs. 2, des Bundesstrafrechtes auch dann nicht zuträfe, wenn Molinari und Genossen zur Zeit der That noch im staatlichen Polizeidienste gestanden wären;

dass danach ein der Bundesstrafgerichtsbarkeit unterstehendes politisches Vergehen in den ihnen gegenüber begangenen Misshandlungen

nicht liegt, es sich vielmehr um kantonalrechtlich strafbare Körperverletzungen handelt;

dass das Gleiche auch rücksichtlich der Verletzung des Advokaten Soldati gilt;

dass nämlich letzterer zur Zeit der That in keiner Weise kantonaler Beamter war, da seine Eigenschaft als Mitglied des Grossen Rathes oder als Parteiführer ihn hiezu offenbar nicht stempelt;

dass nach dem Bemerkten auch von einer Anwendung des Art. 76 des Bundesstrafrechts von vornherein keine Rede sein kann;

erkannt:

Der Sache wird wegen Inkompetenz der Bundesstrafgerichte keine Folge gegeben, und es werden, gemäss Art. 40 der Bundesstrafrechtspflege, die Akten der Regierung des Kantons Tessin überwiesen.

3. Beschluss vom 16. April 1891 in Sachen Clericetti und Konsorten.

Kompetenz der Bundesstrafgerichte. *Als* ***politische Verbrechen,*** *welche nach Art. 112, Ziff. 3, der Bundesverfassung zur Zuständigkeit der eidgenössischen Assisen gehören, erscheinen nach Art. 52 des Bundesstrafrechts nur die in Art. 45—50 ibid. aufgezählten Delikte.* ***Blosse,*** *wenn auch durch politische Leidenschaft mitverursachte,* ***Raufhändel*** *gehören also nicht dazu.*

In Erwägung:

Dass Domenico Clericetti di Benigno von Scudellate, Bauer, 30 Jahre alt, am Abende des 3. März 1889 zwischen 9 und 10 Uhr in der Wirthschaft von Giuseppe Cereghetti, detto il Pollini, in Muggio, den 36 Jahre alten Giovanni Cereghetti, Sohn des il generale genannten Giuseppe Cereghetti von Roncapiano, frazione di Muggio, antraf und aus nicht ganz aufgeklärten Gründen — beide Betheiligte waren übrigens stark angetrunken — auf dessen Kopf eine Flasche zerschlug, so dass derselbe blutete;

dass Clericetti sich daraufhin in die Wirthschaft der Frau Fortini, ebenfalls in Muggio, begab, dort den 69 Jahre alten Vater Cereghetti, den „General", antraf und mit demselben in einen Wortwechsel gerieth, der damit endigte, dass Clericetti dem alten Manne ebenfalls eine Halbliterflasche auf dem Kopfe zerschlug, so dass derselbe blutend zu Boden fiel;

dass kurze Zeit nach diesem Vorgange Clericetti seinerseits von mehreren Personen, unter denen er die beiden Söhne des „Generals", den erwähnten Giovanni, sowie den 28 Jahre alten Angelo Cereghetti und einen gewissen Angelo fu Paolo erkannt hat, angegriffen, mit Sichelmessern schwer verwundet und zur Thür der Wirthschaft Fortini hin-

ausgeworfen wurde, wo er fast besinnungslos und stark blutend aufgefunden wurde;

dass die Bundesanwaltschaft ausführt: die erwähnten Misshandlungen, welche zusammen eine blutige gefährliche Rauferei bilden, seien nicht aus gemeinen, sondern aus politischen, mit den tessinischen Grossrathswahlen vom 3. März im Zusammenhange stehenden Motiven hervorgegangen, Clericetti nämlich sei ein leidenschaftlicher liberaler, der „General" Cereghetti ein nicht minder leidenschaftlicher konservativer Parteimann, beide haben sich bei der den Grossrathswahlen vom 3. März 1889 vorangegangenen Wahlagitation in hervorragender Weise betheiligt und haben sich am Wahltage in hochgradiger politischer Aufregung befunden, daraus sei der Streit zwischen Clericetti einerseits und dem „General" Cereghetti und dessen Söhnen andererseits entstanden, zumal Clericetti im Verdachte gestanden habe, versucht zu haben, den Sohn Giovanni Cereghetti zu bestechen, damit er für die liberalen Kandidaten stimme. Von der in den Erwägungen der bundesgerichtlichen Entscheidung in Sachen des Obersten Mola und Genossen adoptirten engern Auslegung des Art. 112, Ziffer 3, der Bundesverfassung aus liegen hier freilich, trotz des politischen Motivs, zur Zuständigkeit der Bundesassisen gehörige, politische Delikte nicht vor; wohl aber sei dies dann der Fall, wenn bei Auslegung des erwähnten Verfassungsartikels die weitere (unzweifelhaft den Art. 65 und 67 der Bundesverfassung zu Grunde liegende) Auffassung des politischen Delikts angenommen werde, wonach unter diesen Begriff alle strafbaren Handlungen fallen, welche einen politischen Charakter an sich tragen, welche ihre Wurzeln nicht in gemeinen, sondern in politischen Motiven haben. Die Bundesanwaltschaft theile die letztere Auffassung und beantrage daher, es seien die erwähnten Reate von den Bundesassisen zu behandeln;

dass das Bundesgericht in seiner Entscheidung vom 17. Oktober 1879 in Sachen des Obersten Mola und Genossen (Amtliche Sammlung der bundesgerichtlichen Entscheidungen, Band 5, S. 457 u. ff. — siehe insbesondere S. 478 u. ff.) unter ausführlicher Begründung ausgesprochen hat, der Begriff der „politischen Verbrechen" im Sinne des Art. 112, Ziffer 3, der Bundesverfassung werde durch das Bundesstrafrecht in abschliessender, für den Richter verbindlicher Weise dahin bestimmt, dass darunter (gemäss Art. 52 des Bundesstrafrechts) nur die in Art. 45—50 dieses Gesetzes normirten Thatbestände fallen;

dass die Anklagekammer von dieser vom (Gesammt-)Bundesgerichte nicht etwa nur nebenbei geäusserten, sondern ausführlich entwickelten und seiner Entscheidung als dezisive Erwägung zu Grunde gelegten Anschauung abzugehen nicht in der Lage ist, um so weniger, als der gesammte Zusammenhang des Bundesstrafrechts in der That dafür spricht, dass dieses Gesetz (von dem einzigen Falle der konnexen Verbrechen abgesehen) die Bundesstrafgerichtsbarkeit nicht über den Geltungsbereich des materiellen Bundesstrafrechts hinaus ausdehnen wolle;

dass insbesondere darauf hingewiesen werden mag, dass das Gesetz wohl hinsichtlich der konnexen gemeinen Verbrechen, die nach Art. 76 desselben an die Bundesassisen gelangen, die Anwendung des kantonalen Strafrechtes (unter gewissen Vorbehalten) vorschreibt;

dass dagegen eine entsprechende Vorschrift für politische Verbrechen gänzlich mangelt, also anzunehmen ist, das Gesetz betrachte die politischen, zur Zuständigkeit der Bundesassisen gehörigen Verbrechen als durch das Bundesrecht erschöpfend geregelt, d. h. es zähle zu denselben eben nur die bundesgesetzlich, durch das Bundesstrafrecht selbst normirten Thatbestände der Art. 45—50;

dass danach hier, da zweifellos kein bundesrechtlich strafbarer Thatbestand vorliegt, es sich vielmehr um Körperverletzungen handelt, deren Bestrafung nach kantonalem Rechte den kantonalen Gerichten zusteht, von einer Zuständigkeit der Bundesassisen nicht die Rede sein kann;

dass übrigens im vorliegenden Falle, wenn auch politische Leidenschaft dazu beigetragen haben mag, die eingeklagten Raufereien herbeizuführen, diesen doch jede politische Zweckbeziehung mangelt und daher fraglich ist, ob sie selbst einem weitern doktrinellen Begriffe des politischen Verbrechens subsumirt werden könnten;

beschlossen:

Der Sache wird wegen Inkompetenz der Bundesstrafgerichte keine Folge gegeben, und es werden, gemäss Art. 40 der Bundesstrafrechtspflege, die Akten der Regierung des Kantons Tessin überwiesen.

4. Beschluss vom 16. April 1891 in Sachen der Mitglieder der Gemeindevorstände von Vacallo u. s. w.

*Kompetenz der Bundesstrafgerichte; Kausalzusammenhang des Delikts mit Unruhen, welche eine bewaffnete eidgenössische Intervention zur Ursache oder Folge hatten. — Wenn zwischen dem eidgenössischen Untersuchungsrichter und der Bundesanwaltschaft über die Einstellung einer eingeleiteten Strafuntersuchung Meinungsverschiedenheit obwaltet, so hat in allen Fällen die **Anklagekammer** zu entscheiden (und kann also nicht die Untersuchung von der Bundesanwaltschaft im Einverständniss mit dem **Bundesrathe** fallen gelassen werden). — Die Streichung **Stimmberechtigter** oder die Eintragung **Nichtstimmberechtigter** im Stimmregister durch eine Gemeindebehörde erscheint als Delikt im Sinne des Art. 49, lit. a, des Bundesstrafrechts dann, wenn Eintragung oder Streichung mit dem Bewusstsein erfolgten, die eingetragenen Bürger seien nach Verfassung und Gesetz materiell **nicht** stimmberechtigt, die gestrichenen dagegen seien es.*

In Erwägung:

Dass Art. 7 des tessinischen Gesetzes über die Anfertigung der Stimmregister für die Grossrathswahlen vom 3. Dezember 1888 vorschreibt: „Die Gemeinderäthe dürfen nach stattgefundener Publikation der Stimm-„register von sich aus (eigenmächtig) keinerlei Veränderungen an den-„selben vornehmen und sind verpflichtet, die Beschlüsse des Regierungs-„statthalters und des Staatsrathes auszuführen, Alles bei Folge der in „Art. 98 des Kriminalgesetzes angedrohten Strafe";

dass nach den Grossrathswahlen vom 3. März 1889 eine Anzahl von Beschwerden beim Grossen Rathe des Kantons Tessin eingereicht wurden, durch welche mehrere Gemeinderäthe beschuldigt wurden, dieser Gesetzesvorschrift zuwidergehandelt, insbesondere entgegen den Dekreten der Regierungsstatthalter und des Regierungsrathes Bürger zur Abstimmung zugelassen zu haben;

dass der Bundesrath mit Beschluss vom 25. März 1889 den Generalanwalt beauftragte, diese Handlungen in den Bereich der eingeleiteten eidgenössischen Strafuntersuchung zu ziehen;

dass nach durchgeführter Untersuchung die Bundesanwaltschaft beantragt, die Anklagekammer wolle die Strafgerichte des Bundes für zuständig erklären, dagegen die Strafuntersuchung gegen die sämmtlichen, im Ingresse dieses Beschlusses genannten Gemeinderäthe resp. Gemeindepräsidenten auf sich beruhen lassen;

dass die Bundesanwaltschaft rücksichtlich der Kompetenzfrage ausführt: die angeblich von einzelnen Munizipalitäten vorgenommene ungesetzliche und eigenmächtige Streichung Stimmberechtigter *aus* oder Eintragung Nichtstimmberechtigter *in* die Stimmregister sei eine Handlung, durch welche auf rechtswidrige Weise auf eine Wahl eingewirkt werde; rechtswidrige Einwirkungen auf die Ergebnisse der tessinischen Grossrathswahlen vom 3. März 1889 aber unterstehen, da sie mit Unruhen, die eine bewaffnete eidgenössische Intervention veranlassten, im kausalen Zusammenhange stehen, gemäss Art. 52 und 49 des Bundesstrafrechts nicht dem kantonalen, sondern dem Bundesstrafrecht (dem Art. 49, lit. *a.* des Bundesstrafrechts) und seien daher zweifellos von dem Bundesstrafgerichte zu beurtheilen;

dass die Bundesanwaltschaft in der Sache selbst bemerkt: bezüglich der Gemeinderäthe von Vacallo, Fescoggia, Arogno, Carasso und Castagnola bestehe zwischen ihr und dem eidgenössischen Untersuchungsrichter Einverständniss dahin, dass der Sache keine weitere Folge zu geben sei, da die erhobenen Anschuldigungen betreffend Eintragung von durch Beschluss der Staatsbehörde gestrichenen Bürgern in die Stimmregister u. s. w. der thatsächlichen Grundlage entbehren; rücksichtlich der übrigen Gemeinden sei der eidgenössische Untersuchungsrichter der Ansicht, dass die Sache nicht auf sich beruhen bleiben solle, allein es mangle in diesen Fällen der zur Strafbarkeit der betreffenden Handlungen nach Art. 11

und 49 des Bundesstrafrechtes erforderliche rechtswidrige Vorsatz; die fraglichen Handlungen seien offen, unter der Kontrole der Wahlgemeinden und der Wahlbüreaux mit ausdrücklicher oder stillschweigender Zustimmung derselben vorgenommen worden, unter Wahrung aller Beschwerderechte der allfällig damit nicht Zufriedenen, in der Absicht, den Wahlakt ohne Störungen und Unruhen ablaufen zu lassen, oder Leuten, welche aus irgend einem formellen Grunde haben ausgeschlossen werden wollen, zu ihrem, nach Ansicht der Gemeinderäthe materiell unanfechtbaren, konstitutionellen Rechte zu verhelfen. Zudem stehen die Handlungen der denunzirten Gemeinderäthe in Uebereinstimmung mit den vom Bundesrathe in seinem Schreiben vom 26. Februar 1889 für die Beurtheilung der tessinischen Stimmrechtsrekurse aufgestellten Grundsätzen, welche inzwischen zur allgemeinen Kenntniss gelangt waren;

dass der Generalanwalt überdem der Anklagekammer ein an ihn gerichtetes Schreiben des Bundesrathes vom 3. Dezember 1890 mittheilt, wodurch der Bundesrath ihm unter Anderm eröffnet, er habe beschlossen, den Generalanwalt anzuweisen, den Untersuchungen betreffend die Anklagen gegen die Gemeindebehörden von Fescoggia, Arogno, Castagnola, Gentilino und Vosanco keine Folge zu geben; wogegen er ihm überlasse, die Anklagen betreffend die Gemeindebehörden von Vacallo, Carasso, Preonzo, Osso, Quinto, Brissago, Caslano, Pontetresa und Lugano der Anklagekammer zu weiterer Amtshandlung zur Kenntniss zu bringen;

dass in rechtlicher Beziehung die Anklagekammer in erster Linie die Kompetenz der Bundesstrafgerichte zu prüfen hat;

dass diese aber, aus den von der Bundesanwaltschaft angeführten Gründen, zu bejahen ist;

dass rücksichtlich der Gemeinderathsmitglieder oder Präsidenten der Gemeinden Fescoggia, Arogno und Castagnola, in Bezug auf welche die Bundesanwaltschaft und der eidgenössische Untersuchungsrichter einig gehen, es sei der Sache keine weitere Folge zu geben, und auch der Bundesrath sich hiemit einverstanden erklärt hat, die Sache gemäss Art. 29 der Bundesstrafrechtspflege ohne Weiteres als im Sinne der Einstellung der Untersuchung erledigt erscheint;

dass das Gleiche wohl auch für die Gemeinderathsmitglieder resp. Präsidenten von Vacallo und Carasso gilt, in Betreff welcher der eidgenössische Untersuchungsrichter und die Bundesanwaltschaft über die Einstellung der Untersuchung einig gehen und der Bundesrath die weitere Verfolgung der Sache dem Bundesanwalte lediglich anheimgestellt, nicht dagegen vorgeschrieben hat;

dass dagegen rücksichtlich der übrigen Untersuchungen, in Bezug auf deren Einstellung zwischen dem eidgenössischen Untersuchungsrichter und der Bundesanwaltschaft Meinungsverschiedenheit obwaltet, gemäss Art. 5, 29 und 30 der Bundesstrafrechtspflege die Anklagekammer zu untersuchen und zu entscheiden hat, ob der Sache weitere Folge zu geben sei;

dass dies indess, in Uebereinstimmung mit dem Antrage der Bundesanwaltschaft, zu verneinen ist;

dass nämlich zwar die Zulassung Nichtstimmberechtigter *zu* oder der Ausschluss Stimmberechtigter *von* einer Wahl als ein Delikt im Sinne des Art. 49, lit. *a*, des Bundesstrafrechtes erscheint, wenn die Zulassung mit dem Bewusstsein erfolgt, dass die betreffenden Bürger nach Gesetz und Verfassung materiell nicht stimmberechtigt seien, der Ausschluss dagegen mit dem Bewusstsein, dass den Ausgeschlossenen nach Verfassung und Gesetz das Stimmrecht zustehe;

dass nun aber im vorliegenden Falle keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Mitglieder der in Rede stehenden Gemeinderäthe bewusst solche Personen, welche der gesetz- und verfassungsmässigen Qualifikation ermangelten, zur Ausübung des Stimmrechtes zugelassen oder umgekehrt andere, welche diese Qualifikation besassen, davon ausgeschlossen haben;

dass vielmehr wohl davon auszugehen ist, sie haben bei der (feststehenden) Zulassung solcher Bürger, deren Stimmrecht von den staatlichen Behörden beanstandet worden war, in der Meinung gehandelt, die betreffenden Bürger seien nach Verfassung und Gesetz materiell stimmfähig, und es werde diese ihre Qualifikation, welche von den staatlichen Behörden aus formellen Gründen zu Unrecht beanstandet werde, von der Rekursbehörde anerkannt werden;

dass demgemäss denn auch die betreffenden Handlungen öffentlich, ohne jeden Charakter der Heimlichkeit, erfolgten, in einer Weise, welche die genaue Prüfung des Stimmrechtes der sämmtlichen Theilnehmer an der Abstimmung und des Einflusses der beanstandeten Stimmen durchaus ermöglichte;

beschlossen:

Der Untersuchung gegen die Mitglieder der Vorstände der im Eingange dieses Beschlusses genannten Gemeinden wird, auch insoweit dieselbe nicht bereits durch übereinstimmenden Beschluss der Bundesanwaltschaft und des eidgenössischen Untersuchungsrichters eingestellt ist, keine weitere Folge gegeben.

5. Beschluss vom 16. April 1891 in Sachen Masella.

Die versuchte Anstiftung ist nach Bundesstrafrecht nicht strafbar.
(Art. 14, 19, 62 des Bundesstrafrechts.)

In Erwägung:

Dass die Bundesanwaltschaft den Antrag stellt, es sei Regierungskommissär Carlo Masella in Lugano wegen Anstiftung zu falschem Zeugniss (Art. 14 und 62 des Bundesstrafrechts) in Anklagezustand zu versetzen;

dass, wie aus der Begründung dieses Antrages sich ergibt, dem Angeschuldigten zur Last gelegt wird, er habe den Landjägerwachtmeister Pellegrini durch Drohungen (fruchtlos) zu bestimmen versucht, vor dem eidgenössischen Untersuchungsrichter als Zeuge falsche Aussagen über die am Abend des 5. März 1889 in Lugano stattgehabten Vorfälle zu machen;

dass demnach die Anklage nicht auf Anstiftung zu einem vom Angestifteten vollendeten oder versuchten Delikte geht, sondern auf den erfolglosen Versuch einer solchen;

dass sich somit in erster Linie fragen muss, ob die erfolglose versuchte Anstiftung nach Bundesstrafrecht überhaupt strafbar sei;

dass die Bundesanwaltschaft dies deshalb bejaht, weil das Bundesstrafrecht (Art. 19) die Anstiftung nicht als (accessorische) Theilnahme an der strafbaren Handlung eines Andern, sondern als intellektuelle Urheberschaft, als mittelbare Selbstherbeiführung des verbrecherischen Erfolges behandle, so dass der Versuch, Dritte zu Begehung einer Strafthat anzustiften, für den Anstifter den Versuch dieser That selbst enthalte;

dass nun freilich manche Gesetze die versuchte (misslungene) Anstiftung als nach den Grundsätzen über den Versuch strafbar erklären (z. B. Schaffhausen Art. 56, Abs. 2, Bern Art. 36, Abs. 2, Freiburg Art. 46, Abs. 2, Zürich Art. 38, Abs. 2, St. Gallen Art. 32, Abs. 2) und dies theilweise auch in der Doktrin als nach allgemeinen Grundsätzen richtig und legislativ zweckmässig vertreten wird (s. z. B. v. Wächter, deutsches Strafrecht S. 256, v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 3. Aufl., S. 206, 215 u. f.);

dass dagegen andere Gesetze die Strafbarkeit der misslungenen Anstiftung, theils ausdrücklich, theils stillschweigend, ausschliessen (z. B. Zug Art. 22, Abs. 2, deutsches Reichsstrafgesetz § 48, vergl. auch Garraud, Droit pénal français I Nr. 178, II Nr. 232 u. ff.);

dass nun das Bundesstrafrecht eine ausdrückliche Bestimmung nicht enthält;

dass aber die Vorschrift des Art. 14 des Gesetzes, welcher zum Versuche eine äussere Handlung fordert, welche „wenigstens schon als ein Anfang der Ausführung der beabsichtigten Uebertretung anzusehen ist", die Strafbarkeit der misslungenen Anstiftung ausschliesst, da dadurch zum strafbaren Versuche ein Anfang der Ausführung der verbrecherischen Haupthandlung, der Strafthat, deren Begehung durch den Angestifteten vom Anstifter gewollt ist, gefordert wird (vergl. Merkel, Lehrbuch, S. 127);

dass hiegegen auch nicht auf die Begriffsbestimmung des Art. 19 abgestellt werden kann, da diese eben voraussetzt, dass die Anstiftung durch die Thätigkeit des Angestifteten wirksam, zur Ursache einer begangenen Uebertretung geworden sei;

dass für diese Auslegung auch angeführt werden kann, dass das zürcherische Strafgesetzbuch von 1835, welches dem Bundesstrafrechte vielfach als Vorbild gedient hat, insbesondere eine dem Art. 19 des Bundesstrafrechts nahezu wörtlich entsprechende Vorschrift enthielt, die versuchte Anstiftung als „nahen Versuch" für strafbar erklärte, das Bundesgesetz aber diese Bestimmung nicht aufnahm (s. Temme, Lehrbuch des schweizerischen Strafrechts S. 206 u. ff.);

dass danach der Anklage mangels Strafbarkeit der zum Gegenstande der Anklage gemachten That keine Folge zu geben ist;

dass übrigens auch kaum hinreichende Anhaltspunkte für die Annahme vorliegen, dass der Angeschuldigte zu strafbarem Zeugnisse überhaupt habe anstiften wollen;

beschlossen:

1) Der Untersuchung gegen Carlo Masella, Regierungskommissär in Lugano, wird keine weitere Folge gegeben.

2) Dieser Beschluss ist dem Generalanwalte für sich und zu Handen des Angeschuldigten schriftlich mitzutheilen.

6. Aus dem Beschlusse vom 23. und 30. April 1891 in Sachen Torri und Genossen.

Zum Thatbestande des Delikts des ***Art. 49, litt. b,*** *des Bundesstrafrechts ist ein* ***Erfolg*** *des Versuchs widerrechtlicher Beeinflussung der Stimmrechtsausübung nicht erforderlich; das Delikt ist vielmehr schon mit dem Versuche, die Stimmabgabe eines (an der Abstimmung theilnehmenden) Bürgers widerrechtlich zu beeinflussen,* ***vollendet.*** *Dagegen ist die Theilnahme des Bürgers, dessen Beeinflussung versucht worden ist, an der Abstimmung objektives Erforderniss der Strafbarkeit, in dessen Ermanglung eine strafbare Handlung überhaupt nicht vorliegt. — Das Unternehmen, einen Bürger durch listige Veranstaltungen oder Versprechungen von der Abstimmung ferne zu halten, ist nicht strafbar. — Das Bundesstrafrecht steht auf dem Standpunkte des Territorialprinzips und zählt die Ausnahmen hievon* ***limitativ*** *auf. Im Auslande begangene Wahldelikte sind also auch dann, wenn sie sich auf* ***inländische*** *Wahlen beziehen und ihnen eine Stimmabgabe* ***im Inlande*** *gefolgt ist,* ***im Inlande nicht strafbar.*** *— Austheilung von Geschenken an Wähler* ***nach*** *erfolgter Wahl und Annahme von solchen ist nur dann strafbar, wenn der Wahl ein ausdrückliches oder stillschweigendes Versprechen* ***vorangegangen*** *ist. Der Thatbestand des Delikts des Art. 49, litt. c, des Bundesstrafrechts wird z. B. dadurch nicht erfüllt, dass jemand „zu merken" gibt, seine Stimme wäre um bestimmten Preis käuflich.*

Die Anklagekammer des schweizerischen Bundesgerichtes hat,

In Erwägung:

... dass es als unrichtig erscheint, wenn die Bundesanwaltschaft die unter I, 4, 5, 12, 20, 21, 26, 32, 33, 35, 36, 40, 41 bezeichneten Angeschuldigten (weil die Wähler, deren Stimmabgabe sie widerrechtlich haben beeinflussen wollen, auf die gemachten Zumuthungen nicht eingegangen seien) nur wegen Versuchs dieses Vergehens in Anklagezustand zu versetzen beantragt;

dass zum Thatbestand des Art. 49, litt. b cit., ein Erfolg des Versuchs widerrechtlicher Beeinflussung der Stimmrechtsausübung (Annahme des Geschenkes etc.) nicht gehört, vielmehr das Gesetz schon den Versuch, die an einer Abstimmung theilnehmenden Bürger durch Geschenke, Verheissung von solchen oder durch Drohungen zu beeinflussen, als vollendetes Delikt behandelt;

dass danach, sobald der Versuch gemacht ist, einen an einer Abstimmung theilnehmenden Bürger durch Geschenke oder Drohungen zu beeinflussen, im Sinne des Gesetzes vollendetes Delikt und nicht blosser Versuch vorliegt, mag auch der vom Thäter erstrebte Erfolg nicht eingetreten sein und mithin von *seinem* Standpunkte aus ein blosser Versuch vorliegen;

dass im Uebrigen gemäss Art. 32 der Bundesstrafrechtspflege der Beschluss der Versetzung in Anklagezustand nicht motivirt werden soll;

dass dagegen in Betreff der oben nicht genannten Angeschuldigten die Versetzung in Anklagezustand zu verweigern und dieser Beschluss gemäss Art. 39, Abs. 2, der Bundesstrafrechtspflege zu motiviren ist;

dass, was die sub I, 6 und 7 genannten Angeschuldigten betrifft, die ihnen zur Last gelegte That gesetzlich nicht strafbar ist;

dass ihnen nämlich nicht Schuld gegeben wird, sie haben die Beeinflussung der Stimmabgabe eines an der Wahlverhandlung theilnehmenden Bürgers versucht, sondern vielmehr, sie haben einen Bürger durch listige Veranstaltungen (Anhängen eines Rausches) oder durch Geschenke von der Stimmabgabe fernhalten wollen resp. über ein hierauf gerichtetes Unternehmen verhandelt, dieser Thatbestand aber nicht unter Art. 49, litt. b, des Bundesstrafrechts fällt;

dass, in Betreff der sub I, 8, 9, 13, 17 genannten Angeschuldigten, nicht behauptet und nicht wahrscheinlich ist, dass die Bürger, deren Stimmabgabe sie widerrechtlich zu beeinflussen versucht haben sollen, an der Wahlverhandlung vom 3. März 1889 überhaupt Theil genommen haben, vielmehr insbesondere bei den Angeschuldigten I, 8 das Gegentheil feststeht;

dass nun aber nach dem Wortlaute des Art. 49, litt. b, des Bundesstrafrechts diese Theilnahme objektives Erforderniss der Strafbarkeit der versuchten Beeinflussung der Stimmrechtsausübung ist, in dessen Ermangelung eine strafbare Handlung überhaupt nicht vorliegt;

dass dem sub I, 14 genannten Angeschuldigten zur Last gelegt wird, er habe den ibid. sub 15 und 16 bezeichneten „zu merken gegeben“, seine Stimme wäre um bestimmten Preis käuflich;

dass indess hierin der Thatbestand eines strafbaren Versuchs des in Art. 49, litt. e, des Bundesstrafrechts bezeichneten Delikts noch nicht gefunden werden kann, es sich vielmehr nur um eine straflose Vorbereitungshandlung handeln könnte;

dass ebensowenig in der Handlungsweise der sub I, 15 und 16 genannten Angeschuldigten, welche sich auf die erwähnte Eröffnung hin lediglich in Besprechungen sollen eingelassen haben, ein strafbarer Thatbestand gefunden werden kann;

dass, soweit es sich um Wahldelikte handelt, die im Ausland begangen sein sollen, wie dies in den Fällen II, 9, 42, 44, 28, theilweise II, 11, 43, sowie in einigen der sub III aufgeführten Fälle zutrifft, dieselben gemäss Art. 1 des Bundesstrafrechts im Inlande nicht strafbar sind und zwar ohne dass, wie die Bundesanwaltschaft meint, darauf etwas ankäme, ob die fragliche, im Auslande begangene Wahlbeeinflussung von einer Stimmabgabe im Inlande gefolgt war;

dass in einem solchen Falle zwar allerdings ein inländisches Rechtsgut verletzt ist;

dass dies aber, nach dem Bundesstrafrecht, die Strafbarkeit der That im Inlande nicht begründet, da das Bundesstrafrecht, wie sich aus Art. 1 ergibt, auf dem Standpunkte des Territorialprinzips steht und die Ausnahmen hievon in Lemma 2 dieses Artikels limitativ aufzählt;

dass auch nicht davon gesprochen werden kann, dass die Handlung des Thäters sich erst durch die Stimmabgabe des Beeinflussten im Inlande vollende, vielmehr das Delikt des Art. 49, litt. b, des Bundesstrafrechts, wie aus dem oben Ausgeführten hervorgeht, mit dem im Auslande verübten Versuche der Wahlbeeinflussung sich vollendet (und ebenso das Delikt des Art. 49, litt. e ibidem, mit der Annahme des Geschenkes etc. nicht erst mit der Stimmabgabe vollendet ist);

dass betreffend die sub II, 6, 8, 32—33, 83—88 (wie theilweise auch 89, 90) angeführten Fälle es sich bei denselben um Austheilung und Annahme von Geschenken an Wähler handelt, welche nach der stattgefundenen Wahl geschahen;

dass nun hierin eine strafbare Handlung dann allerdings läge, wenn vor der Wahl ausdrücklich oder stillschweigend ein Versprechen wäre ertheilt worden;

dass es aber hiefür an allen Anhaltspunkten mangelt und daher, mit der Bundesanwaltschaft, von einer weitern Verfolgung in diesen Fällen abzusehen ist;

dass auch in den Fällen II, 142, 148, 74, 111, 112 die festgestellten Thatsachen den Thatbestand strafbarer Wahlbeeinflussung nicht ergeben, da weder die Aeusserung eines Wahlkandidaten gegenüber einem

Wähler, welchem er einen Dienst geleistet hatte, er *hoffe*, der Betreffende werde ihm das Vergnügen machen, für ihn zu stimmen (II, 142), noch das Einsehen von Stimmzeddeln *nach* der Wahl (II, 148), noch Aeusserungen, wenn ein Wähler von der gegnerischen Partei sollte bedrängt oder wenn ihm von derselben Geld sollte geboten werden, so möge er nur unbeirrt seiner Ueberzeugung folgen, da auch die eigene Partei über Geldmittel verfüge u. dgl. (II, 74, 111, 112), den Thatbestand des Art. 49, litt. b, des Bundesstrafrechts erfüllen;

dass dies natürlich noch weniger bei der Anschuldigung II, 120 der Fall ist, wo es sich darum handelt, dass ein Bürger einem andern eine Geldsumme soll ausbezahlt haben, damit derselbe sich an seiner Stelle als Wahlkandidat portiren lasse;

dass rücksichtlich der sämmtlichen übrigen Fälle (mit der Bundesanwaltschaft) anzuerkennen ist, dass die Untersuchung nicht hinlängliche Indizien in subjektiver oder objektiver Richtung zu Tage gefördert hat, auf Grund welcher eine Versetzung in Anklagezustand erfolgen könnte; ....

beschlossen:

Es werden wegen der in den Berichten des Generalanwaltes an den oben I, 1—5, 10—12, 18—20, 21—29, 30—36, 37—44, II, 4, 7, 23, 38, 115, 126 angeführten Stellen ihnen zur Last gelegten Handlungen in Anklagezustand versetzt und den eidgenössischen Assisen überwiesen:

(Folgen die Namen.)

Rücksichtlich sämmtlicher übriger Angeschuldigten wird der Untersuchung keine weitere Folge gegeben.

2. Urtheile des Kassationsgerichts.

7. Urtheil vom 17. September 1891 in Sachen Respini und Genossen contra Simen und Genossen.

*Stellung des Geschädigten im Strafprozesse. — Der Geschädigte ist zum Kassationsrekurse **nur** in Betreff der Verhandlung und Entscheidung über den **Zivil**punkt, nicht aber in Betreff der Entscheidung über die **Schuld**frage legitimirt. — Die Verbindung von **Zivil**- und Strafsache fällt bei Verneinung der **Schuld**frage durch die Geschwornen dahin; es ist somit vor dem Strafgerichte über die Zivilansprüche des Geschädigten nur bei Bejahung der Schuldfrage zu verhandeln. — Art. 114, 115, 117, 122, 125, 126, 136, 149 der Bundesstrafrechtspflege.*

In Sachen

1. des Advokaten *G. Respini*,
2. „ Staatsrathes Dr. *Giorgio Casella*,
3. „ „ Ingenieur *F. Gianella*,
4. „ Dr. *Gio. Reali*,
5. „ Advokaten *Gio. Lurati*,
6. „ *Battista Rezzonico* di Giuseppe,
7. „ Advokaten *Pietro Riva*,
8. der *Franceschina Maderni* vedova *Rossi*, Kassationskläger,

vertreten durch den Advokaten Dr. Ernst Feigenwinter in Basel,

betreffend

Kassation des Urtheils der eidgenössischen Assisen des III. Geschwornenbezirks vom 14. Juli 1891,

haben sich aus den Akten folgende Thatsachen ergeben:

A. Durch Beschluss der Anklagekammer des Bundesgerichtes vom 6. April 1891 wurden unter der Anklage, am 11. September 1890 mit rechtswidrigem Vorsatze an einem Unternehmen Theil genommen zu haben, welches die gewaltsame Vertreibung und Auflösung der Regierung des Kantons Tessin zum Zwecke hatte, die nachfolgenden Personen den eidgenössischen Assisen überwiesen: 1. Simen, Rinaldo, Direktor des Journals „Il Dovere“, von Bellinzona, in Minusio; 2. Bruni, Germano, von und in Bellinzona, Advokat; 3. Manzoni, Romeo, Dr. phil., Institutsvorsteher, von Arogno, in Maroggia; 4. Bertoni, Brenno, Advokat und Notar, von Lottigna, in Bellinzona; 5. Curti, Curzio, Advokat und Notar, von Cureglia, in Bellinzona; 6. Holtmann, Francesco, Kaufmann, von Viganello, in Lugano; 7. Soldini, Antonio, Bildhauer, von Chiasso, in Mailand; 8. Ronchetti, Pietro, Eisenbahnunternehmer, von Lugano, in Bissone; 9. Rusconi, Giuseppe, von Bellinzona, Kaufmann, in Giubiasco; 10. Moretti, Carlo, Post- und Telegraphenangestellter, von Stabio, in Giubiasco; 11. Colombi, Elia, Typograph, von und in Bellinzona; 12. Odoni, Antonio, von und in Bellinzona, Eisenbahnangestellter; 13. Delmonico, Dario, von Monteggio, in Sessa, Advokat und Notar; 14. Camuzzi, Demetrio, von und in Montagnola, Architekt; 15. Buzzi, Emilio, von Cureglia, in Lugano, Postcommis; 16. Berra, Edoardo, von und in Montagnola, Architekt; 17. Imperatori, Natale, von und in Lugano, Kaufmann; 18. Crescionini, Leopoldo, Kaufmann, von und in Magliaso; 19. Bariffi, Francesco, Schuhmacher, von und in Lugano; 20. Brientini, Carlo, Buchhändler, in Lugano. Durch Beschluss der Kriminalkammer des Bundesgerichtes vom 11. April 1891 wurde die Sache an die Assisen des III. eidgenössischen Geschwornenbezirks in Zürich verwiesen, und es begannen die Verhandlungen vor denselben am 29. Juni 1891. Nachdem der Präsident die Verhandlung für eröffnet erklärt hatte, stellten sich die Advokaten Dr. E. Feigenwinter in Basel und Dr. F. Schmid in Altorf vor, mit der Erklärung, dass sie zur Vertretung der im Ingresse dieses Urtheils bezeichneten Personen bevollmächtigt seien, welche als Zivilpartelen aufzu-

treten gedenken. Nachdem der Präsident hierauf, nach Verlesung der Anklageakte, die Parteien angefragt hatte, ob keine Vorfragen aufgeworfen werden, reichte Advokat Dr. Feigenwinter Namens der Zivilparteien schriftlich einen Antrag auf Einvernahme verschiedener Zeugen ein. Bundesanwaltschaft und Vertheidigung widersetzten sich diesem Begehren, weil den Zivilparteien vor dem Schuldspruche das Wort überhaupt nicht zustehe. Dr. Feigenwinter ersuchte um das Wort, um nachzuweisen, dass die Zivilpartei zu Stellung ihres Antrags berechtigt sei. Nach gepflogener öffentlicher Berathung verweigerte ihm indess die Kriminalkammer (mit 2 gegen 1 Stimme) das Wort auch über diese Vorfrage und wies einstimmig durch motivirten Beschluss die Intervention der Zivilparteien vor dem Schuldspruche zurück. Nachdem am 14. Juli 1891 die Parteiverhandlungen über die Schuldfrage für geschlossen erklärt worden waren, wurde zu Aufstellung der Fragen an die Geschwornen geschritten. Das Verhandlungsprotokoll enthält hierüber, sowie über die Eröffnung des Wahrspruches Folgendes: „Der Präsident setzt den Geschwornen „die von ihnen zu lösende Aufgabe auseinander; er verliest die den Geschwornen „zu stellenden Fragen. Dieselben lauten folgendermassen:

„I. Ist der Angeklagte Rinaldo Simen schuldig, mit rechtswidrigem Vorsatze „an einem Unternehmen, welches am 11. September 1890 die gewaltsame Vertreibung und Auflösung der Regierung des Kantons Tessin zum Zwecke hatte, „Theil genommen zu haben?

„Gleiche Frage für Bruni, Germano u. s. w.

„II. Für den Fall der Bejahung der Frage I:

„Hat der Angeklagte Rinaldo Simen bei seiner Theilnahme an dem Unter„nehmen, welches am 11. September 1890 die gewaltsame Vertreibung und Auf„lösung der Regierung des Kantons Tessin zum Zwecke hatte, aus gerechter Noth„wehr gehandelt, um sein und seiner Nebenmenschen Leib, Leben, Eigenthum oder „Freiheit zu schützen?

„Gleiche Frage für Bruni, Germano u. s. w.

„Der Generalanwalt erhebt gegen die Fragestellung keine Einwendung. Da„gegen erhebt die Vertheidigung Einwendung gegen dieselbe, indem sie ausführt, „dass die Nothwehr den rechtswidrigen Vorsatz ausschliesse und daher entweder „nur Eine Frage zu stellen oder doch aus der ersten Frage die Worte „mit rechts„widrigem Vorsatze“ auszumerzen seien; sie ruft den Entscheid der Kriminal„kammer an. Diese hält indess mit Rücksicht auf Artikel 101 der Bundesstraf„rechtspflege, wonach über die Behauptung der Nothwehr eine besondere Frage „gestellt werden muss, die Fragestellung des Präsidenten aufrecht. Sodann über„gibt der Präsident dem Vorsteher der Geschwornen die geschriebenen Fragen. „Die Geschwornen ziehen sich in das Berathungszimmer zurück, welches bewacht „wird. Um 5 Uhr 10 Minuten treten die Geschwornen wieder ein und nehmen „ihre Sitze ein. Der Bundesanwalt, die Angeklagten und deren Vertheidiger, „ebenso wie die Richter und der Gerichtsschreiber, sowie die Uebersetzer sind an„wesend. Der Präsident frägt den Obmann der Geschwornen an, ob bei der Be„rathung der Geschwornen alle gesetzlichen Formen genau seien beobachtet „worden. Derselbe bejaht diese Frage und erhebt sich sodann, um den Wahr„spruch der Geschwornen zu eröffnen. Derselbe geht (mit mehr als 10 Stimmen) „dahin: Auf die erste Frage: Ist der Angeklagte Rinaldo Simen schuldig, mit

„rechtswidrigem Vorsatze an einem Unternehmen, welches am 11. September 1890 „die gewaltsame Vertreibung und Auflösung der Regierung des Kantons Tessin „zum Zwecke hatte, Theil genommen zu haben? *Nein:* ebenso wird die gleiche „Frage für die sämmtlichen übrigen Angeklagten ... einzeln mit *Nein* beantwortet. „(Die zweite Frage fällt infolge dessen für sämmtliche Angeklagten dahin.) Der „Obmann der Geschwornen übergibt den von ihm unterzeichneten Wahrspruch „dem Präsidenten, in Gegenwart der Richter, der Geschwornen, des Bundes„anwaltes, der Angeklagten und ihrer Vertheidiger."

Daraufhin hat der Präsident des Assisenhofes, gestützt auf den Wahrspruch der Geschwornen, gemäss Artikel 114 der Bundesstrafrechtspflege erkannt: Die sämmtlichen Angeklagten sind von Schuld und Strafe freigesprochen. Nachdem die Vertheidigung erklärt hatte, die Angeklagten verzichten auf eine Entschädigungsforderung, und die Bundesanwaltschaft erklärt hatte, sie habe weitere Anträge nicht zu stellen, erklärte der Präsident die Sitzung für geschlossen, in der Meinung, dass die Kosten des Verfahrens, nachdem ein gegentheiliger Antrag nicht gestellt sei, gemäss Artikel 121 der Bundesstrafrechtspflege vom Bunde zu tragen seien. Nach geschehener Eröffnung des Wahrspruches hatten die Advokaten Dr. Feigenwinter und Dr. Schmid dem Präsidenten des Assisenhofes eine schriftliche Eingabe eingereicht, dahin gehend: „Die unterzeichneten Vertreter der Zivilparteien „melden sich hiemit zum Worte an, über den Zivilanspruch, eventuell über „die Frage, ob nicht trotz des freisprechenden Wahrspruches der Geschwornen „über unsere Zivilansprüche ein Entscheid zu fällen und wir mit denselben zu „hören seien."

Der Präsident des Assisenhofes gab indess dieser Eingabe keine Folge.

B. Mit Eingabe d. d. 18./20. Juli 1891, eingereicht am 22. gleichen Monats, stellen die Advokaten Dr. E. Feigenwinter und Dr. F. Schmid beim Kassationsgerichte des Bundesgerichtes, als Vertreter einer Anzahl durch die Ereignisse vom 11. September 1890 geschädigter Personen, „unter Berufung auf Artikel 149 der St. P. O." das Gesuch: Es sei das Urtheil des eidgenössischen Assisenhofes vom 11. Juli 1891, durch welches die des Aufstandes vom 11. September 1890 angeklagten Tessiner Rinaldo Simen und Konsorten freigesprochen wurden, hinsichtlich des Zivilpunktes zu kassiren. Sie machen folgende Kassationsgründe geltend:

1. Die Freisprechung der Angeklagten schliesse nicht nothwendigerweise die Verurtheilung derselben zu einer Entschädigung an die Zivilpartei aus. Das Bundesgesetz betreffend die Bundesstrafrechtspflege sehe in Artikel 126 ausdrücklich den Fall vor, dass auch bei freisprechendem Urtheil die Entschädigungsforderung noch zur Geltung gebracht und eventuell zugesprochen werde. Es bestimme nämlich in Artikel 126: „Lautet das Urtheil auf Frei„sprechung, so müssen in demselben enthalten sein . . .

„*b)* die Verfügung bezüglich der Prozesskosten des Schadenersatzes und „anderer Zivilentschädigungen, wenn solche stattfinden".

Solle nun aber die Urtheilsausfertigung eine solche Verfügung über den Zivilpunkt enthalten, so müsse doch gewiss über diesen Punkt ein Urtheil ergehen und müsse doch sicherlich auch der Zivilpartei zur Begründung ihres Anspruches das Wort ertheilt werden, wenn diese nämlich trotz der Freisprechung noch ihren Anspruch aufrecht erhalte. Demnach liege in

der Weigerung des Assisenpräsidenten, den Kassationsklägern nach Eröffnung des Wahrspruches das Wort zu Begründung ihrer Ansprüche zu ertheilen, ein so wesentlicher Mangel des Verfahrens, dass die Kassationsbeschwerde begründet sei. Artikel 136 der Bundesstrafrechtspflege gebe den Geschädigten das Recht, in Betreff des Zivilpunktes die Kassation zu verlangen. Nach dem Wortlaut des Gesetzes und nach der Praxis des Bundesgerichtes habe nun die Zivilpartei im Bundesstrafprozesse überhaupt kein anderes Recht, als die Akten einzusehen, der Verhandlung beizuwohnen und nach erfolgtem Wahrspruch der Geschwornen über die Entschädigungsforderung das Wort zu verlangen. Es wäre doch offensichtlich gegen das Gesetz, wenn man nun der Zivilpartei auch noch dieses Recht bestreiten und verkümmern wollte.

2. Der Vorsteher der Geschwornen habe bei Eröffnung des Wahrspruches in Verlesung der ersten der an die Geschwornen gestellten Fragen statt der Worte mit „rechtswidrigem Vorsatze" zweimal gelesen mit *regelwidrigem Vorsatze*, ohne dass dies korrigirt worden wäre. Es müsse angenommen werden, die den Geschwornen übergebenen Fragen seien so undeutlich geschrieben gewesen, dass der Obmann das Wort „rechtswidrig" nicht habe lesen können und mit „regelwidrig" verwechselt habe, und dass also die Geschwornen in der That nur *die* Frage mit Nein beantwortet haben, ob die Angeklagten mit *regelwidrigem* Vorsatze die That vom 11. September 1890 ausgeführt haben. Dieser Punkt sei von wesentlicher Bedeutung; denn dass die Geschwornen unter dem regelwidrigen Vorsatze das Gleiche verstanden haben, was die Kriminalkammer unter rechtswidrigem Vorsatze, sei nicht bewiesen und in der That gar nicht wahrscheinlich.

3. Es sei nicht eröffnet worden, mit welcher Stimmenzahl der Wahrspruch der Geschwornen gefasst worden sei. Dieser letztere Kassationsgrund ist fallen gelassen worden.

C. Die Bundesanwaltschaft trägt in schriftlicher Eingabe vom 29. August 1891 auf Verwerfung des Kassationsgesuches an, indem sie im Wesentlichen ausführt:

1. Der oder die Gründe, gestützt auf welche nach Anleitung des Artikels 149 der Bundesstrafrechtspflege eine Kassation stattfinde, seien in der Eingabe nicht näher bezeichnet, wie dies nach Artikel 136 leg. cit. vorgeschrieben sei, sondern es werden lediglich einige Momente angeführt, welche nach Ansicht der Kassationskläger einen wesentlichen Mangel des Verfahrens involviren sollen.

2. Nach Artikel 136 leg. cit. könne von den Geschädigten nur rücksichtlich des Zivilpunktes die Kassation nachgesucht werden, eine Anfechtung des Verfahrens vor den Assisen selbst, des Wahrspruches der Geschwornen und des Urtheils der Kriminalkammer über die Schuldfrage stehe ihnen nicht zu. Die Kassationsgründe 2 und 3 fallen also, ganz abgesehen davon, ob die gemachten Angaben richtig oder unrichtig seien, vollständig ausser Würdigung, weil sie sich auf die Thätigkeit der Geschwornen respektive ihres Obmannes beziehen.

3. Es sei richtig, dass eine Freisprechung der Angeklagten nicht nothwendigerweise die Verurtheilung derselben zu einer Entschädigung an die Zivilpartei ausschliesse.

In concreto handle es sich aber nicht darum, ob die Angeschuldigten für den durch sie verursachten Schaden aufzukommen haben, sondern um die ganz andere Frage, ob der Strafrichter, die Kriminalkammer, auch bei einem freisprechenden Urtheile verpflichtet oder überhaupt berechtigt sei, über derartige Zivilansprüche zu entscheiden. Diese Frage sei unbedingt zu verneinen. Die Ansprüche der Zivilpartei können im Strafprozess allerdings im Wege der Adhäsion geltend gemacht werden, aber diese letztere habe zur selbstverständlichen Voraussetzung ein Vergehen, eine Schuldigerklärung des Angeklagten. Demgemäss schreibe denn auch Artikel 115 leg. cit. in fine vor, dass, wenn der Beklagte schuldig erklärt worden sei, auch dem Geschädigten selbst das Wort zustehe. Der von den Kassationsklägern angerufene Artikel 126, litt. b, beschlage nicht die Ansprüche der Zivilpartei, sondern den Schadenersatz, die Entschädigung, welche der freigesprochene Angeklagte für sich fordere, und stehe im Zusammenhange mit Artikel 122 leg. cit., wonach das Gericht dem freigesprochenen Angeklagten eine Vergütung für Auslagen und andere Nachtheile bewilligen könne. Ein Kassationsbegehren sei nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen nur dann begründet, wenn den Kassationsklägern durch das angegriffene Urtheil ein wirkliches Unrecht zugefügt worden sei. Dies treffe aber hier nicht zu. Die Zivilparteien seien mit ihren Ansprüchen nicht abgewiesen, sondern es stehe ihnen die Geltendmachung derselben im Zivilprozesse vor dem ordentlichen Richter offen.

D. Bei'r heutigen Verhandlung hat der Vertreter der Kassationskläger den Schluss seines Kassationsgesuches aufrecht erhalten, der Vertreter der freigesprochenen Angeklagten dagegen auf Abweisung desselben unter Kosten- und Entschädigungsfolge angetragen, letzterer mit dem Beifügen, dass er zu Protokoll erkläre, dass den Zivilparteien selbstverständlich das Recht gewahrt bleibe, ihre Zivilansprüche (mit Ausnahme natürlich eines Kostenersatzanspruches für das schwurgerichtliche Verfahren) im Zivilwege geltend zu machen, vorbehältlich der materiell-rechtlichen Einwendungen der Beklagten.

Das Kassationsgericht zieht in Erwägung:

1) Das Kassationsgesuch spricht sich nicht bestimmt darüber aus, welche der in Artikel 149, litt. a—e, der Bundesstrafrechtspflege aufgezählten Kassationsgründe geltend gemacht werden wollen, sondern beruft sich nur im Allgemeinen auf Artikel 149. Dieser Mangel kann indess nicht dazu führen, das Gesuch aus formellen Gründen abzulehnen, denn es sind immerhin im Kassationsgesuche diejenigen Momente angegeben, in welchen die Kassationskläger einen Kassationsgrund erblicken, und es erscheint dies als genügend, da aus der Begründung des Kassationsgesuches wie aus dem heutigen Vortrage der Kassationskläger sich klar ergibt, dass dieselben sich auf die Kassationsgründe des Artikels 149, litt. c und e, der Bundesstrafrechtspflege haben berufen wollen.

2) Nachdem heute der dritte Kassationsgrund (Nichtangabe des Stimmenverhältnisses, mit welchem der Wahrspruch gefasst wurde) ist fallen gelassen worden, handelt es sich nur noch um die beiden ersten Kassationsgründe. Was nun vorerst den zweiten derselben anbelangt, so sind in dieser Richtung die Kassationskläger zur Beschwerde gar nicht legitimirt. Nach Artikel 136 der Bundesstrafrechtspflege können die Geschädigten die Kassation nur in Betreff des Zivilpunktes nachsuchen. Es wird ihnen also nicht etwa das Recht eingeräumt, zur Wahrung ihrer Zivilinteressen und mit Beschränkung der Wirkung des Rechtsmittels auf dieselben Verfahren und Urtheil in vollem Umfange, d. h. auch in Betreff der Schuldfrage, anzufechten, sondern sie sind zur Beschwerde nur rücksichtlich derjenigen Verhandlungen und Entscheidungen befugt, welche sich speziell auf den Zivilpunkt beziehen, d. h. die Behandlung und Entscheidung der Zivilansprüche zum Gegenstande haben. Dies ist um so mehr anzunehmen, als das Bundesgesetz, wie unten zu zeigen sein wird, den Geschädigten überhaupt irgend welche Einwirkung auf die Verhandlung über die Schuldfrage nicht einräumt. Der bundesräthliche Entwurf des „Bundesgesetzes betreffend die Bundesstrafrechtspflege“ freilich hatte (im Artikel 120) der Zivilpartei den Kassationsrekurs gegen Endurtheile des Assisenhofes unbeschränkt eingeräumt: allein dies ist durch die eidgenössischen Räthe geändert und im Gesetze ausdrücklich ausgesprochen worden, dass von dem Geschädigten nur in Betreff des Zivilpunktes die Kassation nachgesucht werden könne. Danach ist denn klar, dass die Kassationskläger nicht befugt sind, den behaupteten, bei der Eröffnung des Wahrspruches durch den Vorsteher der Geschwornen begangenen Verstoss zu rügen. Uebrigens leuchtet ohne weiters ein, dass der Kassationsgrund des Artikels 149, litt. e, um welchen es sich offenbar handeln würde, durchaus nicht gegeben ist. Von einer Verletzung gesetzlicher Prozessformen, welche mit Wahrscheinlichkeit das Urtheil in Beziehung auf Schuld oder Strafe beeinflussen konnte, kann hier in der That nicht die Rede sein. Die den Geschwornen übergebenen schriftlichen Fragen, welchen die schriftliche vom Vorsteher unterzeichnete Antwort beigefügt ist, enthalten deutlich die Worte „mit *rechtswidrigem* Vorsatze“. Sie waren in ihrer richtigen Fassung vom Assisenpräsidenten in der Sitzung verlesen worden, und es war über die Worte „mit rechtswidrigem Vorsatze“ noch speziell verhandelt worden; es kann also ein Zweifel darüber nicht obwalten, dass der Jury die Fragen in ihrer richtigen Fassung vorgelegen haben und bekannt waren, und dass die Antworten der Jury sich auf diese beziehen. Wenn, wie die Kassationskläger behaupten, der Vorsteher der Geschwornen bei der mündlichen Eröffnung des Wahrspruches statt rechtswidrig gelesen hat regelwidrig, so ist dies offenbar auf ein blosses „Versprechen“, einen einfachen lapsus linguæ, zurückzuführen und involvirt in keiner Weise einen Kassationsgrund.

3) Was den ersten Kassationsgrund anbelangt, so ist anzuerkennen, dass die Kassationskläger zu dessen Geltendmachung befugt sind, und es ist materiell auf die Prüfung der Beschwerde einzutreten. Der Anwalt der freigesprochenen Angeklagten hat zwar heute eingewendet, das Kassationsgesuch richte sich einzig gegen das Urtheil; das Urtheil enthalte aber über den Zivilpunkt irgend welche Bestimmung nicht, wie denn auch vom Gerichte eine Entscheidung über denselben nicht getroffen worden sei, und es könne daher nicht davon die Rede sein, dasselbe hinsichtlich des Zivilpunktes zu kassiren. Allein dies erscheint doch nicht als richtig. Der Schluss des Kassationsgesuches ist zwar allerdings nicht ganz adäquat gefasst, allein der Sinn des Gesuchs ist offenbar der, die Weigerung des Assisenpräsidenten, den Geschädigten das Wort über ihre Zivilansprüche zu ertheilen, respektive die Thatsache, dass die Kriminalkammer, nach dem verneinenden Wahrspruche der Geschwornen, eine weitere Verhandlung über die Zivilansprüche nicht veranstaltet habe, involvire den Kassationsgrund des Artikels 149, litt. e, der Bundesstrafrechtspflege, da die Kriminalkammer keine oder eine falsche Anwendung des Gesetzes gemacht habe; der begangene Verstoss sei dadurch auszugleichen, dass eine nachträgliche Verhandlung und Entscheidung über die Zivilansprüche, sei es auch nur im Sinne ausdrücklicher Verweisung derselben an den Civilrichter, angeordnet werde. Ein derartiges Kassationsgesuch, welches die Remedur einer behaupteten Gesetzesverletzung durch Anordnung des Nachholens einer unterlassenen Verhandlung und Entscheidung nachsucht, erscheint nach Artikel 149, litt. e, des Gesetzes als statthaft.

4) In der Sache selbst ist richtig, dass die Freisprechung der Angeklagten im Strafpunkte nicht nothwendig die Verurtheilung derselben zu einer Zivilentschädigung ausschliesst. Zivil- und Strafanspruch sind ja ihrer innern Natur nach verschieden, und der Bestand der zivilrechtlichen Schadenersatzpflicht ist nicht durch das Vorhandensein eines strafrechtlichen Thatbestandes bedingt. Allein dies ist, wie die Bundesanwaltschaft richtig bemerkt, nicht die im vorliegenden Falle entscheidende Frage. Entscheidend ist hier vielmehr, ob der Strafrichter, die Kriminalkammer, nach der Verneinung der Schuldfrage durch die Geschwornen zu Beurtheilung der Zivilansprüche gesetzlich noch verpflichtet und berechtigt war. Diese Frage ist zu verneinen. Der Adhäsionsprozess wird bekanntlich in den Gesetzgebungen sehr verschieden behandelt. Einzelne Gesetze, z. B. die deutsche St. P. O., schliessen ihn überhaupt aus; andere lassen eine verbundene Behandlung der Zivil- und Strafklage zu, allein in verschiedener Ausdehnung und verschiedener Gestaltung. Speziell darüber, ob der Strafrichter auch bei Freisprechung im Strafpunkte über die Zivilansprüche des Geschädigten zu urtheilen habe, gehen die Gesetzgebungen auseinander; einzelne Gesetze (z. B die bernische St. P. O.) bejahen diese Frage allgemein, andere (z. B. das zürcherische Recht, s. Streuli, Kommentar zum Rechtspflegegesetz Artikel 907) verneinen sie ebenso

allgemein; noch andere endlich (z. B. das französische Recht) unterscheiden je nach der Art des Verfahrens. Fragt sich, welches der Standpunkt des eidgenössischen Gesetzes sei, so ist zu bemerken: Das Bundesgesetz betreffend die Bundesstrafrechtspflege enthält in seinem allgemeinen Theile keine Bestimmung über die Verbindung von Zivil- und Strafklage; dagegen ergibt sich aus einer Reihe von Bestimmungen der Bundesstrafrechtspflege, welche von dem Geschädigten und seinen Zivilansprüchen handeln, dass der Anschluss des Geschädigten an das Strafverfahren nicht schlechthin ausgeschlossen, sondern unter gewissen Voraussetzungen statthaft ist. Allein die Stellung, welche das Bundesgesetz dem Geschädigten im Verfahren einräumt, zeigt deutlich, dass es den Zivilanspruch durchaus nur als ein Accessorium der Strafsache behandelt wissen will. Allerdings nämlich wird dem Geschädigten als einer betheiligten Person das Recht der Akteneinsicht nach Artikel 49, Absatz 2, des Gesetzes nicht bestritten werden können, und ist ihm nach Absatz 3 ibidem der Tag der Eröffnung der Hauptverhandlung anzuzeigen. Allein weder in der Voruntersuchung noch in der Hauptverhandlung bis zum Wahrspruche der Geschwornen stehen ihm irgend welche weitere Befugnisse zu. Er hat während der Parteiverhandlungen über die Schuldfrage und bei Aufstellung der Fragen an die Geschwornen nicht mitzusprechen; er kann weder Beweise beibringen noch Fragen an die Zeugen u. s. w. richten, noch über die Schuldfrage plädiren oder seine Zivilansprüche und Anträge stellen oder begründen. Dies folgt mit Nothwendigkeit aus dem Wortlaute des Gesetzes, welches bei Aufzählung der sich folgenden Prozesshandlungen des Geschädigten nirgends erwähnt, und wird übrigens heute von den Kassationsklägern nicht mehr bestritten, sondern im Gegentheil ausdrücklich anerkannt. Aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes ergibt sich denn auch klar, dass es sich hier nicht etwa um ein bei Ausarbeitung des Gesetzes begangenes Versehen, sondern um eine vom Gesetzgeber bewusst beabsichtigte Anordnung handelt. Der bundesräthliche Entwurf hatte in Artikel 79 den „beschädigten Personen“ gestattet, nach Abhörung der Zeugen und Sachverständigen sich nach ihrer Wahl als Zivilpartei im Strafprozesse zu stellen oder sich ein Verfahren vor den Zivilgerichten vorzubehalten. Die Zivilpartei hatte einen schriftlichen, kurz motivirten Antrag zu verlesen und zu den Akten einzureichen. Der so konstituirten Zivilpartei stand das Recht zu, den Entwurf einer Fragestellung an die Geschwornen einzureichen, Bemerkungen über die Fragestellung des Präsidenten zu machen und darüber den Entscheid der Kriminalkammer anzurufen; sie hatte das Wort über die Schuld- und Straffrage (Artikel 79, 81, 82, 90, 105 des Entwurfes). Alle diese Bestimmungen sind von den eidgenössischen Räthen gestrichen worden; das Gesetz enthält sie nicht mehr; dasselbe spricht nicht mehr von einem Auftreten des Geschädigten als „Zivilpartei“ während der Parteiverhandlung über die Schuldfrage und vermeidet überhaupt den Ausdruck „Zivilpartei“. Erst in den vom Urtheile

handelnden Gesetzesbestimmungen ist von dem Geschädigten wieder die Rede. Nachdem Artikel 114 statuirt hat, dass, wenn der Angeklagte durch den Wahrspruch für nicht schuldig erklärt worden sei, der Assisenpräsident denselben freispreche, bestimmt Artikel 115, dass, wenn der Beklagte schuldig erklärt worden sei, die Bundesanwaltschaft die Anwendung des Gesetzes verlange und, nöthigenfalls mit Beziehung auf den Schadenersatz, ihren Antrag stelle. „In letzterer Beziehung", wird beigefügt, „steht auch dem Geschädigten selbst das Wort zu." Danach sieht das Gesetz eine Verhandlung über die Schadenersatzansprüche des Geschädigten überhaupt nur dann vor, wenn der Bundesanwalt über die Anwendung des Gesetzes, gestützt auf den Schuldspruch der Geschwornen, das Wort erhält, m. a. W dann, wenn der Angeklagte durch den Wahrspruch der Geschwornen für schuldig erklärt worden ist; nur in diesem Falle wird der Geschädigte zur Vertretung seiner Zivilansprüche zugelassen. In Artikel 114, welcher von dem Falle handelt, wo der Angeklagte für nicht schuldig erklärt wurde, ist weder, wie selbstverständlich, von einem Vortrage des Bundesanwaltes über die Anwendung des Gesetzes respektive die Straffrage, noch von einer Verhandlung über den Zivilanspruch die Rede. Es ist dies um so bezeichnender, als die Regel des Artikels 114, dass bei einem die Schuldfrage verneinenden Verdikte der Jury der Assisenpräsident, ohne Berathung der Beisitzer (durch ordonnance d'acquittement), den Angeklagten freispricht, offenbar dem französischen Rechte (Artikel 358 des code d'instruction criminelle) entlehnt ist. Artikel 358 des code d'instruction criminelle aber fügt, nachdem er in seinem ersten Absatze die Regel des Artikels 114 der Bundesstrafrechtspflege aufgestellt hat, im zweiten Absatze (abweichend von den gegentheiligen, im polizeilichen und korrektionellen Verfahren geltenden Grundsätzen) bei, dass hernach der Gerichtshof nach Anhörung der Parteien und des Generalanwaltes über die gegenseitig erhobenen Schadenersatzansprüche entscheide. Diesen Zusatz hat der schweizerische Gesetzgeber nicht aufgenommen, offenbar desshalb nicht, weil er das darin Angeordnete nicht gewollt, sondern eine Verhandlung über die Zivilansprüche des Geschädigten vor dem Strafrichter nur im Falle der Schuldigerklärung des Angeklagten hat zulassen wollen. Nur wenn im Strafverfahren, durch den Wahrspruch der Geschwornen, die Schuld des Angeklagten festgestellt worden ist, hat, nach der Auffassung des Bundesgesetzes, der Strafrichter sich mit den aus der That entsprungenen Zivilfolgen zu beschäftigen. Wird der Angeklagte für unschuldig erklärt, so fällt die Kompetenz des Strafrichters, über die Zivilfolgen zu entscheiden, dahin; die Zivilansprüche können im Strafverfahren nur dann beurtheilt werden, wenn in den Formen des Strafverfahrens, durch den Wahrspruch der Geschwornen, eine schuldhafte That des Angeklagten festgestellt ist. Mangelt es an dieser Grundlage, so erhält der Geschädigte das Wort zur Entwickelung seiner Zivilansprüche überhaupt nicht; letztere werden eben bloss als Accessorium der Strafsache be-

handelt und sind nur dann vom Strafrichter zu beurtheilen, wenn der Wahrspruch die Grundlage hiefür darbietet. Dies erscheint nach dem Wortlaut und Zusammenhang des Gesetzes jedenfalls als unzweifelhaft. Als zweifelhaft mag dagegen erscheinen, ob die Kompetenz der Kriminalkammer, über die Zivilansprüche zu entscheiden, auch dann dahinfällt, wenn zwar der Wahrspruch der Geschwornen auf Schuldig lautet, aber die Kriminalkammer gemäss Artikel 117, Absatz 1, der Bundesstrafrechtspflege freispricht, weil die That durch kein Gesetz mit Strafe bedroht sei (weil z. B. ein Strafausschliessungsgrund festgestellt ist oder ein ausserhalb des Thatbestandes liegendes Erforderniss der Strafbarkeit fehlt). Indess diese Frage bedarf im vorliegenden Falle der Entscheidung nicht, da hier eben durch den Wahrspruch der Geschwornen die Schuldfrage verneint wurde. Dass in diesem Falle die Kompetenz der Kriminalkammer zur Entscheidung über die Zivilansprüche dahinfällt, ist um so mehr festzuhalten, als die im Adhäsionsprozesse den Strafgerichten eingeräumte Befugniss zu Entscheidung über Zivilansprüche überhaupt als eine ausnahmsweise erscheint und daher nur in demjenigen Umfange anerkannt werden kann, in welchem sie das Gesetz ausdrücklich statuirt (s. Faustin Hélie, Traité de l'Instruction criminelle V, S. 592). Wenn dem gegenüber auf Artikel 126, litt. b, der Bundesstrafrechtspflege hingewiesen wird, so ist dieser Hinweis nicht schlüssig. Freilich bestimmt Artikel 126, litt. b, die Urtheilsurkunde eines freisprechenden Urtheils habe zu enthalten „die Verfügung bezüglich der Prozesskosten, des Schadenersatzes und anderer Zivilentschädigungen, wenn solche stattfinden". Allein daraus folgt durchaus nicht, dass der Strafrichter auch bei Freisprechung, respektive bei Verneinung der Schuldfrage durch die Geschwornen, über die Zivilansprüche des Geschädigten zu entscheiden habe. Artikel 126, litt. b, hat nicht diesen Thatbestand im Auge, sondern erklärt sich in ganz anderer Weise. Er bezieht sich, wie die Bundesanwaltschaft richtig bemerkt, in erster Linie jedenfalls auf die Schadenersatzansprüche für Auslagen und andere Nachtheile, welche der freigesprochene Angeklagte gemäss Artikel 122 stellen kann und über welche die Kriminalkammer nach diesem Artikel zu entscheiden hat. Hiegegen wird allerdings eingewendet, Artikel 126, litt. b, gebrauche den gleichen Ausdruck „Schadenersatz und andere Zivilentschädigungen", wie der von dem verurtheilenden Erkenntniss handelnde Artikel 125 in litt. p; letztere Gesetzesstelle habe aber unzweifelhaft die Entschädigungsansprüche der Geschädigten, nicht des freigesprochenen Angeklagten, im Auge, und der Gesetzgeber könne unmöglich unter den ganz gleichen Worten in Artikel 126, litt. b, etwas Anderes verstehen, als in Artikel 125, litt. p. Allein diese Einwendung ist unstichhaltig. Die Artikel 125 und 126 bestimmen lediglich darüber, was die vom Gerichtsschreiber zu verfassende Urtheilsurkunde im Falle der Verurtheilung einerseits, im Falle der Freisprechung anderseits zu enthalten hat; mit der Feststellung der Kompetenzen und Attribute der Kriminalkammer, speziell rücksichtlich der Entschädigungsansprachen

beschäftigen sie sich nicht; diese sind in den vorhergehenden Bestimmungen des Gesetzes geordnet. Die litterae p und b der Artikel 125 und 126 besagen daher einfach, dass die Urtheilsurkunde diejenigen Verfügungen „über Schadenersatz und andere Zivilentschädigungen" zu enthalten habe, welche die Kriminalkammer im Falle der Verurtheilung einerseits, im Falle der Freisprechung anderseits, nach Massgabe der Artikel 114 und ff., zu treffen hat. Diese Verfügungen aber betreffen eben gemäss Artikel 117 im Falle der Verurtheilung die Zivilansprachen des Geschädigten, im Falle der Freisprechung gemäss Artikel 122 in erster Linie die Entschädigungsforderungen des freigesprochenen Angeklagten. Es ist denn auch schon desshalb ohne Weiteres klar, dass Artikel 126, litt. b, nothwendigerweise auf die Entscheidnng über die Entschädignngsansprache des freigesprochenen Angeklagten jedenfalls mit sich beziehen *muss*, weil andernfalls es an einer Gesetzesbestimmung, dass diese Entscheidung in die Urtheilsurkunde aufzunehmen sei, gänzlich mangeln würde, während doch kein Zweifel darüber obwalten kann, dass sie in dieselbe gehört. Es mag übrigens noch darauf hingewiesen werden, dass auch in Artikel 191 und 192 des vom eidgenössischen Gesetzgeber vielfach als Vorbild benutzten französischen code d'instruction criminelle gleichmässig von dommages-intérêts, ohne nähere Bezeichnung, die Rede ist, während unbestrittenermassen im ersteren Artikel lediglich die Schadenersatzansprüche des freigesprochenen Angeklagten, im letzteren dagegen die Schadensforderungen der Zivilpartei gemeint sind. Hat somit Artikel 126, litt. b, in erster Linie jedenfalls die Entschädigungsansprüche des freigesprochenen Angeklagten im Auge, so ist derselbe im Fernern, wenn im Falle der Freisprechung durch die Kriminalkammer, bei bejahendem Wahrspruch der Geschwornen, die Verbindung von Zivil- und Strafsache fortdauern sollte, auch auf diesen Fall zu beziehen, wo er alsdann die Entscheidung über die Zivilansprüche der Geschädigten beträfe. Niemals aber kann er den Fall der Freisprechung durch ordonnance d'acquittement des Präsidenten der Kriminalkammer, bei Verneinung der Schuldfrage durch die Geschwornen, im Auge haben, in welchem Falle ja überhaupt dem Geschädigten gar nicht das Wort zu ertheilen ist. Danach ist denn klar, dass im vorliegenden Falle, nach dem die Schuldfrage verneinenden Wahrspruche der Geschwornen, die Kriminalkammer weder die Pflicht noch überhaupt das Recht hatte, auf die Behandlung der Zivilansprachen der Geschädigten einzutreten. Mit der Freisprechung fiel ihre Gerichtsbarkeit in Betreff der Zivilansprüche dahin; diese konnten nicht mehr im Strafverfahren, sondern sie mussten im Zivilprozesse vor dem ordentlichen Zivilrichter verfolgt werden.

Demnach hat das Kassationsgericht erkannt:

Das Kassationsbegehren wird als unbegründet abgewiesen.

8. Urtheil vom 19. September 1891 in Sachen der Eheleute Rizzi.

Bundesgesetz betreffend das Verfahren bei Uebertretung fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze vom 15. Juni 1849. Art. 50, g, des Zollgesetzes und 26 des bundesräthlichen Ausführungsreglementes vom 18. Oktober 1881.

Sämmtliche Kassationsgründe müssen bei Strafe des Ausschlusses in der innert der Kassationsfrist einzureichenden Kassationsschrift geltend gemacht werden. — Das Verfahren bei Uebertretung fiskalischer Bundesgesetze ist bundesrechtlich geordnet; es gelten daher in demselben die Beweisregeln des kantonalen Strafprozesses nicht. — Die Regel des Art. 20, lit. a, des Bundesgesetzes vom 15. Juli 1849, dass die Strafverfolgung nicht entdeckter Uebertretungen binnen Jahresfrist verjährt, gilt auch für Uebertretungen des Art. 50, g, des Zollgesetzes. Die Verfolgung solcher Uebertretungen ist nicht desshalb ausgeschlossen, weil der Zollbeamte die Zolldeklaration nicht beanstandet hat.

A. Durch Urtheil vom 18. Februar 1891 hat das Appellationsgericht des Kantons Tessin die Angeklagten freigesprochen.

B. Gegen dieses am 21. März 1891 eröffnete Urtheil legte das eidgenössische Zolldepartement mit Schriftsatz vom 16. April 1891 beim eidgenössischen Kassationsgericht Kassationsbeschwerde ein, mit dem Antrage auf Kassation desselben. Zur Begründung wird ausgeführt: Gegen die Eheleute Rizzi in Ligornetto sei am 11. Juli 1890 das Strafverfahren wegen Zollübertretung im Sinne von Art. 50, *g*, des Zollgesetzes vom 27. August 1851 eingeleitet worden, weil dieselben den Werth eines am 16. Juli 1889 über das Nebenzollamt Stabio eingeführten Landauers erheblich zu niedrig deklarirt haben. Der reelle Werth des Landauers habe nämlich, wie nachträglich in Erfahrung gebracht worden, Fr. 3000 betragen, während nur ein Werth von Fr. 800 deklarirt worden sei. Das Zolldepartement habe, nachdem sofort nach ihrer Entdeckung am 11. Juli 1890 über die Uebertretung von Zolleinnehmer Maderni ein Protokoll aufgenommen worden, gegen die Fehlbaren in Anwendung von Art. 51 des Zollgesetzes eine Busse vom sechsfachen Betrag des umgangenen Zolles von Fr. 215 mit Fr. 1290 ausgesprochen. Die Eheleute Rizzi haben diesen Entscheid indess nicht angenommen und es sei daher die Ueberweisung an die tessinischen Gerichte erfolgt. Diese haben in erster und oberer Instanz freigesprochen, von der Ansicht ausgehend, dass, nachdem das Zollamt den betreffenden Gegenstand revidirt, die Deklaration somit anerkannt habe und der Zoll bezahlt worden sei, der Zollverwaltung das Recht nicht mehr zustehe, auf die Verzollung zurückzukommen. Es sei nun allerdings richtig, dass der von den Eheleuten Rizzi eingeführte Wagen vom betreffenden Zollbeamten besichtigt worden sei; da die Einfuhr aber, jedenfalls absichtlich, in der Dunkelheit

stattgefunden habe, so habe dieser sich über den reellen Werth keinen genauen Begriff machen können, wie ihm überhaupt Kenntniss und Erfahrung in der Schätzung solcher Luxusfuhrwerke abgehe. Aber abgesehen hievon könne sich die Zollverwaltung des Rechtes nicht begeben, eine Zollverschlagniss zu ahnden, auch wenn sie erst dann zur Kenntniss gelange, nachdem der betreffende Gegenstand zollamtlich abgefertigt worden sei. Dieses Recht gehe offenbar aus Art. 50, *g*, des Zollgesetzes und Art. 20, lit. *a*, des Fiskalstrafgesetzes vom 30. Juni 1849 hervor. Das Departement behalte sich übrigens eine weitere Begründung seines Antrages vor.

C. In ihrer Vernehmlassung auf diese Beschwerde tragen die Eheleute Rizzi auf Abweisung der Beschwerde an. In seiner Replik hat das Zolldepartement eine Reihe *neuer* Kassationsgründe geltend gemacht; insbesondere hat es sich auch darauf berufen, die kantonalen Gerichte haben *Beweisregeln* des *kantonalen* Strafprozessrechts verletzt.

Das Kassationsgericht zieht in Erwägung:

1) Nach Art. 18 des Bundesgesetzes betreffend das Verfahren bei Uebertretung fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze müssen Kassationsgesuche binnen dreissig Tagen von der Mittheilung des Urtheils an eingereicht werden. Daraus folgt ohne weiters, dass sämmtliche Kassationsgründe binnen dieser Frist geltend gemacht sein müssen und es nicht angeht, später, im weitern Verlaufe des Verfahrens, Kassationsgründe nachzubringen, welche in der Kassationsschrift nicht enthalten sind. Eine gegentheilige Entscheidung bedeutete in That und Wahrheit nichts Anderes als die Zulassung neuer Kassationsgesuche nach Ablauf der gesetzlichen Fatalfrist und träte demnach mit Wortlaut und Sinn des Gesetzes in Widerspruch.

2) Somit fallen denn die von der eidgenössischen Zollverwaltung erst in ihrer Replik geltend gemachten, auf behauptete wesentliche Formfehler gestützten Kassationsgründe von vornherein ausser Betracht und kann sich nur fragen, ob der in der Kassationsschrift einzig geltend gemachte Kassationsgrund, das Urtheil verstosse gegen bestimmte gesetzliche Vorschriften (nämlich Art. 50, *g*, des Zollgesetzes und Art. 20, litt. *a*, des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849), begründet sei.

3) Dies ist zu bejahen. Das angefochtene Urtheil führt aus, dass, wenn das Zollamt, bei werthzollpflichtigen Gegenständen, die Werthdeklaration des Zollpflichtigen ohne Beanstandung entgegengenommen und deren zollamtliche Abfertigung vollzogen habe, eine spätere Verfolgung (wegen zu niedriger Werthangabe) nicht statthaft sei. Eine solche könne nur dann stattfinden, wenn der Zolleinnehmer die Deklaration beanstandet habe, gemäss Art. 26 des Reglements vom 18. Oktober 1881 eine Expertise erhoben und auf diese gestützt ein Protokoll über die Kontravention aufgenommen werde. Dieses, durch Art. 26 cit. vorgeschriebene Verfahren sei der einzige gesetzlich zulässige Weg der Fest-

stellung einer Zollübertretung durch zu niedrige Werthangabe. Diese Auffassung ist eine rechtsirrthümliche; sie legt dem Art. 26 des Reglements vom 18. Oktober 1881 eine Bedeutung bei, welche demselben durchaus nicht zukommt, und verletzt infolge dessen die Art. 50, *g*, des Zollgesetzes und 20, litt *a*, des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849. Nach Art. 50, *g*, des Zollgesetzes begeht eine Zollübertretung u. a. derjenige, welcher eine Werthangabe macht, die um mehr als 10 % zu niedrig ist, und dadurch den Zollbetrag verkürzt. Nach Art. 20, litt. *a*, des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849 verjährt das strafrechtliche Verfahren wegen Uebertretung der fiskalischen und polizeilichen Bundesgesetze nach Ablauf eines Jahres, wenn die Uebertretung nicht entdeckt worden. Es ist unzweifelhaft, dass diese letztere Bestimmung auch für die Fälle des Art. 50, *g*, des Zollgesetzes gilt, dass also auch in diesen Fällen die Strafverfolgung während eines Jahres nach der Begehung statthaft ist, sofern nicht etwa eine besondere Gesetzesbestimmung für diese Fälle ein früheres Erlöschen des staatlichen Strafanspruchs vorschreibt. Eine solche besondere Gesetzesbestimmung nun besteht nicht. Art. 26 des bundesräthlichen Ausführungsreglementes vom 18. Oktober 1881 enthält nichts derartiges. Er schreibt nicht, wie der kantonale Richter anzunehmen scheint, vor, dass bei Uebertretungen des Art. 50, *g*, des Zollgesetzes der Strafanspruch dann erlösche, wenn dieselben nicht sofort nach ihrer Begehung entdeckt, resp. wenn nicht sofort nach ihrer Begehung die nöthigen Massnahmen zu ihrer Feststellung getroffen werden. Er enthält überhaupt weder einen materiellen noch einen prozessualen Rechtssatz, sondern eine blosse instruktionelle Vorschrift. Art. 26 gibt (in seinem Abs. 2) einfach den Zollbeamten Anleitung, wie sie vorzugehen haben, wenn, bei Ein- oder Ausfuhr werthzollpflichtiger Gegenstände, der Waarenführer oder Zollpflichtige die nöthigen Belege nicht vorlegen kann oder will oder die Werthangabe als verdächtig erscheint. Dagegen bestimmt er durchaus nicht, dass der Strafanspruch aus den Zollübertretungen des Art. 50, *g*, des Zollgesetzes dann erlösche, wenn der Zollbeamte nicht bereits bei der Zollabfertigung Verdacht schöpft und infolge dessen die sofortige Erhebung einer Expertise unterbleibt. In Bezug auf die Dauer, während welcher die strafrechtliche Verfolgung statthaft ist, ebenso wie in Bezug auf den Beweis der Uebertretung bewendet es sich vielmehr auch für die Fälle des Art. 50, *g*, des Zollgesetzes einfach bei den allgemeinen Vorschriften des Gesetzes, welche der Bundesrath durch die instruktionelle Vorschrift des Art. 26 des Ausführungsreglementes zum Zollgesetze selbstverständlich weder abändern wollte noch konnte. Verstösst somit die in Rede stehende Anschauung des angefochtenen Urtheils gegen eine bestimmte Vorschrift des Gesetzes, so muss das Urtheil aufgehoben und die Sache zu neuer Beurtheilung an ein Gericht von gleichem Range wie dasjenige, von welchem das angefochtene Urtheil ausgeht, verwiesen werden. Die Kassationsbeklagten wenden allerdings ein, die, soeben als rechtsirrthümlich nachgewiesene, Rechtsanschauung des kan-

tonalen Richters sei für die Entscheidung selbst nicht kausal, da diese auf dem weitern selbständigen Grunde beruhe, es sei ein Beweis für eine um mindestens 10 % zu niedrige Werthangabe nicht erbracht. Allein dies ist doch nicht richtig. Freilich führt das angefochtene Urtheil aus, der Beweis, dass der Werth des eingeführten Wagens um mehr als 10 % höher sei als die Werthangabe, sei nicht erbracht. Diese Ausführung ist aber von der rechtsirrthümlichen, mit Art. 20 des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849 unvereinbaren, Auffassung des Vorderrichters über die Bedeutung des Art. 26 des Reglementes vom 18. Oktober 1881 nicht unabhängig, sondern durch dieselbe bedingt. Denn das angefochtene Urtheil geht eben davon aus, dass ein beweiskräftiges amtliches Protokoll über Feststellung einer Zollübertretung in den Fällen des Art. 50, *g*, des Zollgesetzes nur dann vorliege, wenn die Werthangabe des Pflichtigen sofort beanstandet, demgemäss sofort eine Expertise erhoben und die Uebertretung protokollarisch festgestellt worden ist. Diese Ansicht ist aber, wie gezeigt, mit dem Gesetze unvereinbar.

4) Ist somit das angefochtene Urtheil aus diesem Grunde aufzuheben, so mag im Weitern bemerkt werden, dass für die Beurtheilung der Beweisfrage überall nur die Vorschriften des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849, gar nicht dagegen diejenigen der kantonalen Strafprozessordnung zur Anwendung kommen. Das Verfahren bei Uebertretung fiskalischer Bundesgesetze, speziell auch das Beweisrecht, ist durch das Bundesgesetz vom 30. Juni 1849 bundesrechtlich geordnet; und es ist neben den Vorschriften des Bundesgesetzes (obschon merkwürdigerweise nicht nur die Kassationsbeklagten, sondern auch die eidgenössische Zollverwaltung im vorliegenden Falle das Gegentheil anzunehmen scheinen) für die Anwendung kantonalrechtlicher Beweistheorien kein Raum.

Demnach hat das Kassationsgericht erkannt:

Die Kassationsbeschwerde des eidgenössischen Zolldepartements wird für begründet erklärt; es wird mithin das angefochtene Urtheil des Appellationsgerichtes des Kantons Tessin vom 18. Februar 1891 kassirt und es wird die Sache zu neuer abschliesslicher Beurtheilung an das Kantonsgericht des Kantons Graubünden verwiesen.

3. Urtheil der Kriminalkammer.

9. Kriminalkammer vom 15. Juli 1891 in Sachen Castioni.

Verfahren in Kontumazialsachen. — Zusammentreffen von Hochverrath und absichtlicher Tödtung.

Castioni ist durch Beschluss der Anklagekammer des schweizerischen Bundesgerichtes vom 6. April 1891 in Anklagezustand versetzt und den eidgenössischen Assisen überwiesen worden wegen:

1) am 11. September 1890 mit rechtswidrigem Vorsatze erfolgter Theilnahme an einem Unternehmen, welches die gewaltsame Vertreibung oder Auflösung der Regierung des Kantons Tessin zum Zwecke hatte (Art. 36 der Bundesstrafrechtspflege, Art. 11, 45, 52 und 73, litt. *d*, des Bundesstrafrechts);

2) absichtlicher Tödtung des Staatsrathes Luigi Rossi, verübt bei dem Aufstande in Bellinzona vom 11. September 1890 durch einen nach Erbrechung des eisernen Thores des Palazzo governativo abgegebenen Revolverschuss (Art. 51 und 76 des Bundesstrafrechts, Art. 287 und 288 des tessinischen Strafgesetzbuches).

Der Angeklagte ist durch Ediktalladung der Anklagekammer vom 6. April 1891 aufgefordert worden, sich bis zum 1. Mai d. J. bei der Anklagekammer zu stellen. Trotzdem die Ediktalladung ihn, wie aus einem von ihm an die Kriminalkammer gerichteten, aus London vom 27. April 1891 datirten, Schreiben hervorgeht, erreichte, hat sich der Angeklagte nicht gestellt. Es wird daher gegen ihn nach Anleitung des Art. 130 und ff. der Bundesstrafrechtspflege in contumaciam verhandelt.

Die Kriminalkammer hat,

ohne Anhörung von Parteivorträgen,
nach gepflogener öffentlicher Berathung und Abstimmung,

in Erwägung:

Dass nach Art. 133 der Bundestrafrechtspflege in Kontumazialfällen von der Kriminalkammer, ohne Beiziehung von Geschwornen, ausschliesslich auf Grundlage der Akten der Voruntersuchung zu entscheiden ist;

dass nun, was die erste Anklage anbelangt, aus den Akten der Voruntersuchung auf's Unzweideutigste hervorgeht, dass der Angeklagte, Castioni, am 11. September 1890 in Bellinzona, sowohl an der Einnahme des Arsenals, als an der Festnahme und Fesselung von Geiseln, an der Besetznng von öffentlichen Plätzen, wie an der Einnahme des Palazzo governativo und der Gefangennahme mehrerer Staatsräthe, in hervorragender Weise mitgewirkt hat;

dass nicht bezweifelt werden kann, dass er dies that mit dem Willen, dadurch die Auflösung oder Vertreibung der Regierung des Kantons Tessin herbeiführen zu helfen;

dass damit der Thatbestand der Art. 45 und 52 des Bundesstrafrechts an sich gegeben ist und somit der Angeklagte ohne weiters wegen

dieses Delikts zu verurtheilen ist, da Schuld- oder Strafausschliessungsgründe (wie Nothwehr u. dgl.) in der Voruntersuchung nicht geltend gemacht worden sind und daher im Kontumazialurtheile deren Vorhandensein nicht zu prüfen ist;

dass, in Betreff der zweiten Anklage, nach den Voruntersuchungsakten, insbesondere den medizinischen und waffentechnischen Gutachten, feststeht, dass der am 11. September 1891, bei Einnahme des Palazzo governativo durch die Aufständischen, eingetretene Tod des Staatsrathes Luigi Rossi durch einen von fremder Hand abgefeuerten Revolverschuss herbeigeführt wurde;

dass nach den Aussagen der von den Aufständischen als Geiseln verhafteten Zeugen Mariotti, v. Mentlen, Andina, Reschigna und Motta (Akten 9, 84, 96, 4, 72), welche im Wesentlichen, wenn auch nicht in allen Einzelheiten, miteinander übereinstimmen, anzunehmen ist, es sei der tödtliche Schuss durch den Angeklagten, Castioni, abgefeuert worden, nachdem er an der Spitze der Aufständischen gleichzeitig mit den Geiseln in das Innere des Regierungsgebäudes, bis an oder in den kleinen Seitengang eingedrungen war, wo ihm Staatsrath Rossi entgegenkam;

dass nämlich die erwähnten Zeugen sämmtlich aus eigener Wahrnehmung bezeugen, dass sie den Castioni, resp. den als Castioni ermittelten Theilnehmer an dem Aufstande vom 11. September mit seinem Revolver haben zielen und feuern sehen, die Zeugen v. Mentlen, Andina und Mariotti auch, dass Staatsrath Rossi getroffen worden sei;

dass zwar allerdings eine Anzahl anderer, damals auf dem Platze vor dem Gitterthore stehender. Zeugen bekunden, sie haben im Innern des Regierungsgebäudes einen Schuss zu einer Zeit gehört, als Castioni sich noch ausserhalb des Regierungsgebäudes befand und das Gitter noch nicht völlig eingeschlagen war;

dass aber diese Aussagen nicht geeignet sind, die Aussagen der Augenzeugen zu widerlegen, da sie einerseits deren Wahrheit nicht direkt ausschliessen und da andrerseits die Zeugen, welche auf dem Platze vor dem Regierungsgebäude standen, bei der allgemein herrschenden Erregung sehr wohl irgend ein anderes Geräusch für einen im Innern des Gebäudes gefallenen Schuss halten oder sich über die Zeitfolge der sich rasch folgenden Ereignisse täuschen konnten;

dass das Gleiche auch von der ganz vereinzelt stehenden, offenbar nur durch die Verwirrung des Zeugen zu erklärenden, Deposition des Landjägers Trochea (Akten 141 und 749) gilt;

dass dagegen die Aussage der Augenzeugen dadurch unterstützt wird, dass speziell die Angaben des Zeugen Andina über die Stellung des Castioni und des Staatsrathes Rossi zur Zeit des Schusses mit den gerichtsärztlichen Feststellungen über die Schussrichtung völlig übereinstimmen;

dass für die Thäterschaft des Castioni überdem auch seine Flucht spricht, sowie in gewissem Masse der Umstand, dass das tödtliche Ge-

schoss nach dem waffentechnischen Gutachten einem Revolver ausländischer, wahrscheinlich englischer oder amerikanischer, Fabrikation entstammt;

dass, nach den Aussagen der Augenzeugen, der Angeklagte den tödtlichen Schuss auf Staatsrath Rossi absichtlich, nachdem er auf denselben gezielt, abgegeben hat;

dass somit Castioni der absichtlichen Tödtung des Staatsrathes Rossi für schuldig zu erklären ist;

dass dagegen nach den Voruntersuchungsakten nichts dafür vorliegt, dass er bei Abgabe des tödtlichen Schusses aus einem Motiv persönlicher Rache u. dgl. gehandelt habe, daher anzunehmen ist, er habe die That verübt in der Aufregung des Moments, in und zum Zwecke der Ausführung des hochverrätherischen Unternehmens, um etwa einem von ihm befürchteten Widerstand aus dem Innern des damals noch nicht übergebenen Regierungsgebäudes zu begegnen;

dass danach in rechtlicher Beziehung die Tödtung des Staatsrathes Rossi einerseits als eine Gewalthandlung, verübt in und zur Durchführung des auf Auflösung der Regierung des Kantons Tessin gerichteten Unternehmens erscheint und somit einen Bestandtheil der nach Art. 45 des Bundesstrafrechts strafbaren That des Angeklagten bildet, dass dagegen andrerseits diese That auch unter dem andern Gesichtspunkte eines Verbrechens gegen die Person als Tödtungsdelikt nach kantonalem Rechte strafbar ist;

dass aber dieselbe, nach dem Ausgeführten, nicht, wie die Anklage behauptet, als ein gewöhnliches Tödtungsdelikt im Sinne der Art. 287 und 288 des tessinischen Strafgesetzbuches, sondern als eine Tödtung, verübt bei Durchführung eines hochverrätherischen Unternehmens, im Sinne des Art. 89 des tessinischen Strafgesetzbuches erscheint;

dass in Bezug auf die Strafzumessung nach Massgabe der Art. 51, 40 und 33 des Bundesstrafrechts zu verfahren, d. h. die Strafe des schwersten Verbrechens zu Grunde zu legen ist, das konkurrirende leichtere Delikt dagegen als besonderer Schärfungsgrund zu berücksichtigen ist;

dass nun der Art. 45 des Bundesstrafrechts schlechthin Zuchthausstrafe (von einem bis zu 30 Jahren) androht, welche nach Art. 3 des Bundesstrafrechts Verlust des Aktivbürgerrechts auf einen richterlich zu bestimmenden Zeitraum zur Folge hat, Art. 89, § 2, litt. *a*, des tessinischen Strafgesetzes dagegen Gefängnissstrafe vom dritten bis zum fünften Grade, mit Entziehung der politischen Rechte bis zum vierten Grade und Busse bis zum achten Grade;

dass somit die Strafdrohung des Art. 45 des Bundesstrafrechts als die schwerere zu Grunde zu legen, die auszusprechende Strafe dagegen mit Rücksicht auf das konkurrirende Delikt des Art. 89 des tessinischen Strafgesetzes zu erhöhen ist;

dass es sich danach rechtfertigt, gegen den Angeklagten eine Strafe von acht Jahren Zuchthaus, verbunden mit Entziehung des Aktivbürgerrechts auf die Dauer von 12 Jahren, zu verhängen;

dass demselben auch gemäss Art. 120 und 153 u. ff. der Bundesstrafrechtspflege und Art. 16 des Bundesgesetzes über die Kosten der Bundesrechtspflege vom 25. Juni 1880 die Bezahlung der Prozesskosten und eine Urtheilsgebühr aufzuerlegen ist,

dass übrigens gemäss Art. 134 der Bundesstrafrechtspflege dem Verurtheilten, wenn er sich stellt oder ergriffen wird, vorbehalten bleibt, die Aufhebung dieses Kontumazialurtheils und die Einleitung des gewöhnlichen Verfahrens zu verlangen, gestützt auf folgende Gesetzesstellen:

Art. 45 des Bundesstrafrechts, welcher lautet:

„Die Theilnahme an einem Unternehmen, welches den gewaltsamen „Umsturz der Bundesverfassung, oder die gewaltsame Vertreibung oder „Auflösung der Bundesbehörden oder eines Theiles derselben zum Zwecke „hat, wird mit Zuchthaus bestraft."

Art. 52 des Bundesstrafrechts, welcher lautet:

„Wenn eine der in den Artikeln 45 bis 50 bezeichneten Handlungen „gegen eine durch den Bund garantirte Kantonalverfassung oder gegen „eine Behörde oder einen Beamten eines Kantons gerichtet wird, oder „auf Wahlen, Abstimmungen u. dgl. sich bezieht, welche durch die Ge„setzgebung eines Kantons vorgeschrieben sind, so finden die benannten „Artikel analoge Anwendung, sofern die betreffenden Handlungen Ursache „oder Folge von Unruhen sind, durch welche eine bewaffnete eidgenös„sische Intervention veranlasst worden ist."

Art. 51 des Bundesstrafrechts, welcher lautet:

„Wenn mit einer der in den Artikeln 45 bis 50 bezeichneten Hand„lungen ein gemeines Verbrechen zusammentrifft, so ist beziehungsweise „nach der Vorschrift des Art. 40 zu verfahren."

Art. 88 und Art. 89, § 2, litt. *a*, des Strafgesetzes für den Kanton Tessin, welche lauten:

„Art. 88. L'attentato di abbattere, con fatti violenti seguiti da effetto, „la Costituzione del Cantone o il Governo cantonale costituzionalmente „stabilito, è punibile come si dispone negli articoli seguenti:

„Art. 89, § 2. Se la Consumazione dell' attentato sarà stata accom„pagnata da saccheggio, rapina, incendio, gravi violenze con ferimenti „od omicidi, sia contro magistrati o membri di pubblica autorità, sia „contro privati:

„*a)* Gli autori principali saranno puniti colla prigionia dal terzo al „quinto grado, coll' interdizione dai diritti politici sino al quarto grado e „colla multa sino all' ottavo grado."

Art. 33 des Bundesstrafrechts, welcher lautet:

„Wenn mehrere noch nicht bestrafte Uebertretungen des gleichen „Thäters so zur Untersuchung kommen, dass darüber in einem und dem„selben Urtheile zu erkennen ist, so soll die Strafe des schwersten dieser „Verbrechen angewendet, die übrigen aber als besondere Schärfungründe „berücksichtigt werden.

„Dabei darf der Richter jene Strafe, wenn dieselbe einer Vermehrung „fähig ist, um die Hälfte des durch das Gesetz angedrohten Maximums „erhöhen, und es ist nöthigenfalls (Art. 4), anstatt der Gefängnissstrafe, „Zuchthaus mit verhältnissmässig verkürzter Dauer anzuwenden.“

Art. 3 des Bundesstrafrechts, welcher lautet:

„Die Zuchthausstrafe besteht in der Unterbringung des Verurtheilten „in einer Strafanstalt unter Anhaltung zu angemessener Arbeit.

„Die Zuchthausstrafe ist immer mit dem Verluste des Aktivbürger„rechts für eine von dem Richter zu bestimmende Zeit (Art. 8) verbunden.

„Die privatrechtlichen Wirkungen der Zuchthausstrafe richten sich „nach den Gesetzen der Heimat des Sträflings.

„Die Zuchthausstrafe darf nicht weniger als 1 Jahr und nicht länger „als 30 Jahre dauern.

„Ausnahmsweise ist lebenslängliche Zuchthausstrafe in den Fällen, „in denen das Gesetz dieselbe ausdrücklich androht, anwendbar.“

Art. 7 des Bundesstrafrechts, welcher lautet:

„Der Verlust des Aktivbürgerrechts besteht darin, dass der mit dieser „Strafe Belegte unfähig wird, das ihm nach der Verfassung oder den „Gesetzen des Bundes oder seines Kantons zustehende Stimm- und Wahl„recht auszuüben, oder ein öffentliches Amt zu bekleiden. Die längste „Dauer dieser Strafe kann sich bei Zuchthaus bis auf Lebenszeit erstrecken; „bei Gefängniss dagegen, über die Gefängnissstrafe hinaus, nicht über „10 Jahre“,

einstimmig erkannt:

1. Angelo Castioni des Giuseppe, von Stabio, wohnhaft in London, geboren den 31. Mai 1834, Marmorarbeiter, wird in contumaciam für schuldig erklärt:

a. Der am 11. September 1890 mit rechtswidrigem Vorsatze erfolgten Theilnahme an einem Unternehmen, welches die gewaltsame Vertreibung oder Auflösung der Regierung des Kantons Tessin zum Zwecke hatte (Art. 45 und 52 des Bundesstrafrechts);

b. der absichtlichen Tödtung des Staatsrathes Luigi Rossi, verübt bei dem Aufstande in Bellinzona vom 11. September 1890 durch einen nach Erbrechung des eisernen Thores des Palazzo governativo abgegebenen Revolverschuss (Art. 51 des Bundesstrafrechts und Art. 88 und 89, § 2, litt. *a*, des Strafgesetzbuches für den Kanton Tessin).

Derselbe wird demgemäss, gestützt auf die angerufenen Gesetzesbestimmungen, sowie in Anwendung der Art. 33, 3 und 7 des Bundesstrafrechts, verurtheilt zu einer Zuchthausstrafe von acht Jahren und zu Verlust des Aktivbürgerrechts auf die Dauer von zwölf Jahren.

2. Dem Verurtheilten werden gemäss Art. 120 und 183 der Bundesstrafrechtspflege und Art. 16 des Bundesgesetzes über die Kosten der

Bundesrechtspflege vom 25. Juni 1880 die Kosten des Verfahrens auferlegt, welche festgesetzt werden auf:

a. Gerichtgebühr Fr. 100,
b. Untersuchungskosten Fr. 3563. 15,
c. Kanzleigebühren Fr. 17. 40.

3. Die Freiheitsstrafe ist im Kanton Tessin zu vollziehen.

4. Dieses Urtheil ist öffentlich bekannt zu machen und dem schweiz. Bundesrathe mitzutheilen.

4. Urtheil des Bundesgerichts.

10. Urtheil vom 20. März 1891 in Sachen Bircher.

Tragweite des Grundsatzes der freien Meinungsäusserung. Kompetenz des Bundesgerichts. Mit der Gewährleistung der freien Meinungsäusserung ist es nicht unvereinbar, dass die ***unbesonnene Verbreitung ehrrühriger Thatsachen*** *als strafbar erklärt wird.*

A. In einer am 30. Oktober 1889 zur Besprechung der Gemeindewahlen der Stadt Aarau in der bayrischen Bierhalle daselbst stattgefundenen Vorversammlung, an welcher auch der Rekurrent Dr. Bircher Theil nahm, wurde die Wiederwahl des bisherigen Stadtammanns, Fürsprecher Tanner, wegen selbstherrlichen Verfahrens beanstandet. Der anwesende Dr. med. Schenker theilte als ein Beispiel solchen Verfahrens mit, der Stadtammann habe eigenmächtig, ohne den Gemeinderathsmitgliedern etwas mitzutheilen, eine Sanitätspolizeiverordnung erlassen, welche sich äusserlich als ein Produkt des Gemeinderathes präsentire. Die Vorversammlung beschloss, Tanner nicht mehr zu portiren. An einer am 1. November 1889 ebenfalls zur Besprechung der Gemeindewahlen abgehaltenen Versammlung des Einwohnervereins von Aarau wurde aus der Mitte der Versammlung an die Theilnehmer der Vorversammlung vom 30. Oktober 1889 die Aufforderung gerichtet, mitzutheilen, warum die Vorversammlung beschlossen habe, Tanner nicht mehr zu portiren. Darauf erhob sich der anwesende Dr. Bircher und theilte mit, jener Beschluss sei desshalb gefasst worden, weil Tanner ein autokratisches Regiment führe, welches den Interessen der Stadt zuwiderlaufe; er führte Beispiele an und bemerkte: das schwerwiegendste habe Dr. Schenker mitgetheilt, der da ausgesagt habe, Tanner habe eine sanitätspolizeiliche Verordnung ohne Wissen des Gemeinderathes erlassen.

B. Der dem Stadtammann Tanner gemachte Vorwurf, er habe die fragliche Sanitätsverordnung ohne Wissen und Schlussnahme des Gemeinderathes eigenmächtig erlassen, stellte sich, durch eine gegen Tanner auf dessen Begehren eingeleitete Disziplinaruntersuchung, als unbegründet heraus. Tanner erhob nunmehr wegen dieses Vorwurfes gegen Dr. Schenker und Dr. Bircher Privatstrafklage wegen Ehrverletzung, begangen durch Verleumdung. Die erste Instanz (Bezirksgericht Aarau) verurtheilte den Dr. Schenker, sprach dagegen den Dr. Bircher frei. Die zweite Instanz, das Obergericht des Kantons Aargau, dagegen erkannte durch Urtheil vom 20. September 1890:

1) Die Beklagten, Dr. med. Schenker und Dr. med. Bircher, haben sich gegenüber dem Kläger E. Tanner, Fürsprech, der Ehrverletzung im Sinne des § 1 des Zuchtpolizeigesetzes schuldig gemacht und werden hiefür folgendermassen bestraft:
   a. Dr. Schenker mit einer Geldbusse von Fr. 150, eventuell im Falle der Uneinbringlichkeit mit 37 1/2 Tagen Gefangenschaft;
   b. Dr. Bircher mit einer Geldbusse von Fr. 100, eventuell im Falle der Nichteinbringlichkeit mit 25 Tagen Bezirksgefängniss.
2) Die gefallenen ehrverletzenden Aeusserungen werden von Richteramtswegen aufgehoben und der Ehre des Klägers als unschädlich erklärt.
3) Die Beklagten haben dem Kläger unter solidarischer Haftbarkeit die unter- und obergerichtlichen Kosten dieses Streites mit zusammen Fr. 93.20 zu vergüten und der Gerichtskasse Aarau zu Handen des Staates eine Spruchgebühr von Fr. 40 zu bezahlen.
4) Der Kläger wird als berechtigt erklärt, dieses Urtheil im Dispositiv auf Kosten der beiden Beklagten und zwar unter solidarischer Haftbarkeit derselben einmal in dem „Aargauer Tagblatt“, den „Aargauer Nachrichten“ und dem „Aargauer Anzeiger“ zu veröffentlichen.

In den Entscheidungsgründen dieses Urtheils wird rücksichtlich der Schuld des Dr. Bircher im Wesentlichen bemerkt: dieser habe sich nicht darauf beschränkt, die Mittheilung des Dr. Schenker als Gerücht wiederzugeben (in welchem Falle er durch nominatio autoris entschuldigt wäre), sondern er habe sich in einer Art und Weise ausgesprochen, dass die Theilnehmer der Versammlung vom 1. November haben annehmen müssen, die Thatsache, dass Tanner eine Sanitätspolizeiverordnung mit Umgehung des Gemeinderathes erlassen habe, bilde einen Grund für dessen Nichtwiederwahl und werde als solcher geltend gemacht. Allerdings sei als erwiesen zu betrachten, dass Dr. Bircher die Mittheilung des Dr. Schenker für wahr gehalten habe. Allein dies vermöge ihn nicht zu entschuldigen. Gerade weil er, wie er selbst behaupte, nicht habe wissen können, ob die von Dr. Schenker behauptete Thatsache der Wirklichkeit entspreche, sei er nicht berechtigt gewesen, dieselbe ohne Vorbehalt und Einschränkung anlässlich einer öffentlichen Versammlung in geschehener Weise zum Ausdrucke zu bringen. Habe er dies gleichwohl gethan, so habe er sich der Ehrverletzung im Sinne des § 1 des Zuchtpolizeigesetzes schuldig gemacht.

C. Mit Rekursschrift vom 20./21. Januar 1891 ergriff Dr. Bircher gegen das obergerichtliche Urtheil den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, mit dem Antrage: es sei dasselbe unter Kosten- und Entschädigungsfolge für den Gegner aufzuheben und der Beklagte von Schuld und Strafe freizusprechen. Er führt aus: das angefochtene Urtheil verletze die in Art. 18 der aargauischen Kantonsverfassung niedergelegte Gewährleistung der Freiheit der Meinungsausserung. Diese Freiheit sei allerdings nur innerhalb den Schranken des „allgemeinen Rechts“ gewährleistet und demgemäss insbesondere dahin beschränkt, dass sie nicht zu widerrechtlichen Angriffen auf das Rechtsgut der Ehre eines Andern missbraucht werden dürfe; es sei auch anzuerkennen, dass es Sache der kantonalen Gesetzgebung und Rechtsprechung sei, diese Beschränkung näher zu umschreiben, und dass das Bundesgericht keine Rekursinstanz für Ehrverletzungssachen sei. Allein absolut gelte dieser letztere Satz doch nicht; es müsse vielmehr dem Bundesgerichte vorbehalten

werden, einzuschreiten, wenn durch die kantonale Anwendung des Beschränkungsvorbehaltes die Meinungsfreiheit offenbar verletzt sei. Dies könne durch ein kondemnirendes Urtheil in dreifacher Weise geschehen. Einmal könne schon die Satzung des positiven Strafrechtes selbst zu weit gehen, sodann könne der Richter einen an sich verfassungsmässig zulässigen Rechtssatz auf den gegebenen Thatbestand in so rigoroser Weise anwenden, so schon in jedem kühnen Worte eine Injurie erblicken, dass infolge dessen die Freiheit der Meinungsäusserung wiederum ein Ende habe, und endlich könne durch offenbar unrichtige Thatbestandsfeststellung die Verfassungsbestimmung verletzt werden. Hier liege der zweiterwähnte Fall vor. Das Obergericht selbst erkenne an, dass der Rekurrent die Mittheilung Schenkers aus redlichen Motiven und zu rechtlichen Endzwecken weitererzählt habe; in der That habe er, da es sich um die Besetzung einer Gemeindebeamtung gehandelt und er aufgefordert worden sei, sich darüber auszusprechen, warum die Theilnehmer der Vorversammlung Tanner nicht mehr als Stadtammann haben wollen, in Erfüllung seiner Bürgerpflicht gehandelt. Er habe dies mit Angabe des Gewährsmannes gethan, damit jeder Anwesende die Richtigkeit der Mittheilung nach Massgabe seiner eigenen Werthschätzung des Gewährsmannes beurtheilen könne. Dass der Rekurrent die Mittheilung Schenkers nicht „Gerücht" genannt habe, sei gleichgültig; die Nennung des Gewährsmannes selbst sei für sich allein Einschränkung und Vorbehalt genug gewesen. Uebrigens könne auf alle diese subtilen Unterscheidungen des aargauischen Obergerichtes nichts ankommen. Jedermann müsse sich gewiss sagen, dass dasjenige, was der Rekurrent gethan habe, nicht strafbar sein könne, wenn anders die freie Meinungsäusserung überhaupt noch bestehen solle. Mit Anforderungen, wie das Obergericht sie hier an denjenigen stelle, welcher bona fide Vernommenes referire, verbiete man die freie Meinungsäusserung und öffne der Willkür in der Rechtsprechung Thür und Thor.

D. Der Rekursbeklagte Fürsprecher Tanner in Aarau beantragt: es sei auf den gegnerischen Rekurs nicht einzutreten, eventuell sei derselbe abzuweisen unter Kostenfolge. Er führt im Wesentlichen aus: die Beschwerde bezwecke eine Oberappellation gegen das obergerichtliche Urtheil, zu deren Beurtheilung das Bundesgericht nicht kompetent sei. Schenker habe den Rekursbeklagten fälschlicherweise beschuldigt, eine sanitätspolizeiliche Verordnung ohne Wissen des Gemeinderathes erlassen zu haben. Das wolle sagen, Tanner habe einen blossen Verordnungsentwurf rechtswidrigerweise mit der Form einer staatsrechtlichen Urkunde versehen und damit eine Fälschung einer öffentlichen Urkunde begangen. Bircher habe diese ehrenrührige falsche Anschuldigung (übrigens nicht zwecks Erfüllung einer Bürgerpflicht, sondern aus persönlicher Feindschaft gegen Tanner) unbesonnener Weise, ohne ihre Richtigkeit zu prüfen, weiterverbreitet. Wenn das Obergericht diesen Thatbestand unter den Begriff der Ehrverletzung im Sinne des § 1 des aargauischen Zuchtpolizeigesetzes subsumirt habe, so habe es dadurch den letztern, im Gesetze nicht näher definirten, Begriff keineswegs willkürlich ausgedehnt. Gegentheils erklären, wie des Nähern ausgeführt wird, eine grosse Zahl ausländischer und schweizerischer Gesetze die unbesonnene Verbreitung ehrenrühriger Thatsachen als strafbare Ehrverletzung, ohne dabei eine andere Entschuldigung als diejenige durch Wahrheitsbeweis, also insbesondere ohne eine Entschuldigung durch Nennung des Gewährsmannes zuzulassen. Das obergerichtliche Urtheil bewege sich also durchaus auf dem Boden des schweizerischen Rechtsbewusstseins.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1) Das Bundesgericht ist insoweit unzweifelhaft kompetent, als es zu prüfen hat, ob das angefochtene Urtheil eine Verletzung der verfassungsmässigen Gewährleistung der Freiheit der Meinungsäusserung enthalte.

2) Grundsätzlich ist nun dem Rekurrenten zuzugeben, dass eine Verletzung der genannten verfassungsmässigen Gewährleistung dann vorläge, wenn durch das angefochtene Urtheil eine offenbar berechtigte Meinungsäusserung missbräuchlich unter Strafe gestellt und somit dem Strafgesetze eine Anwendung gegeben würde, bei welcher, wenn allgemein durchgeführt, die Freiheit der Meinungsäusserung überhaupt nicht mehr bestehen könnte, sondern thatsächlich aufgehoben wäre (siehe z. B. Entscheid des Bundesgerichts in Sachen Baumann, vom 29. November 1890). Allein eine solche missbräuchliche Anwendung des Strafgesetzes liegt nun hier doch nicht vor. Das Obergericht nimmt offenbar an, durch seine inkriminirte Aeusserung habe der Rekurrent, wenn auch in gutem Glauben, so doch unbesonnenerweise, eine falsche ehrenrührige Thatsache verbreitet; der Umstand, dass er dieselbe einem Dritten (Dr. Schenker) nacherzählt und seinen Gewährsmann dabei genannt habe, befreie ihn nicht, weil er immerhin nicht bloss die Thatsache, dass Schenker den betreffenden Vorgang erzählt, mitgetheilt, sondern den Inhalt der Schenker'schen Mittheilung in eigenem Namen, wenn auch unter Berufung auf seine Quelle, als Thatsache behauptet habe. Ob diese Auffassung des Thuns des Rekurrenten an sich richtig ist, entzieht sich der Nachprüfung des Bundesgerichts; als eine willkürliche kann sie nicht bezeichnet werden. Ebensowenig ist es willkürlich oder mit dem Bestande des Rechtes der freien Meinungsäusserung unvereinbar, wenn der gedachte Thatbestand dem Begriffe der strafbaren Ehrverletzung subsumirt wird. In der That wird ja wohl nach den meisten Gesetzen nicht nur die bewusst unwahre, sondern auch die bloss unbesonnene, ohne die Möglichkeit des Wahrheitsbeweises geschehende, Behauptung oder Verbreitung ehrenrühriger Thatsachen als schuldhafte Verletzung des Rechtsgutes der Ehre betrachtet und als ehrenrührige Nachrede oder Verleumdung u. dgl. bestraft.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Kantonale Gerichte. — II. Tribunaux cantonaux.

Aus der Praxis
der
Polizeikammer des bernischen Appellations- und Kassationshofes
im Jahre 1891.

Mitgetheilt von Fürsprech *E. Rüegg*, I. Kammerschreiber des Obergerichtes des Kantons Bern.

A. Bernisches Strafrecht.

1. Urtheil vom 15. April 1891. in Sachen Gottlieb Burkhalter.

Drohung mit Brandstiftung, gegen bestimmte Privatpersonen gerichtet, ist nur auf Antrag des Verletzten zu verfolgen.

Urtheil der Polizeikammer:

„1. Gottlieb Burkhalter wurde vor das korrektionelle Gericht von Signau gestellt, unter der Anklage, er habe seinen Schwiegereltern Meili und deren zwei Söhnen gegenüber die Drohung ausgestossen: „Dich, „Alter, wie deine Söhne Ernst und Emil, mache ich noch kaput, ver„brennen will ich die ganze Geschichte, und verbrennt muss nun das „Geschäft sein, und der Alte wie die Söhne müssen durchgemacht sein, „der Alten will ich geben, bis sie genug hat." In der Hauptverhandlung zogen jedoch die Eheleute Meili ihren Strafantrag zurück. Darauf gestützt, verlangte der Anwalt des Angeschuldigten Einstellung des Strafverfahrens gegen denselben, wurde aber mit diesem Begehren vom Gerichte abgewiesen, weil das eingeklagte Delikt der Branddrohung von Amteswegen zu verfolgen sei.

2. Indessen geht schon aus der Anlage des Art. 98 St.-G. [1], um dessen Interpretation es sich hier handelt, hervor, dass die Branddrohung nicht ausnahmslos Offizialdelikt ist. Nachdem nämlich der genannte Artikel durch die Worte: „Wer durch Schrift oder in irgend einer andern Weise mit Mord, Vergiftung oder andern Angriffen auf die Person oder

[1] **Art. 98 St.-G.:** Wer durch Schrift oder in irgend einer andern Weise mit Mord, Vergiftung oder andern Angriffen auf die Person oder mit Brandstiftung droht, soll, wenn die Umstände die Verwirklichung der Drohungen befürchten lassen, mit Korrektionshaus bis zu zwei Jahren bestraft werden, womit Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit bis zu fünf Jahren verbunden werden kann.

In geringfügigen Fällen kann Gefängniss bis auf sechszig Tage ausgesprochen werden.

Ist die Drohung nur gegen bestimmte Privatpersonen gerichtet, so findet eine Strafverfolgung nur auf Antrag des Bedrohten statt.

mit Brandstiftung droht", die Branddrohung den übrigen Drohungen *koordinirt* hat, bestimmt er in seinem dritten Alinea: „Ist die Drohung nur gegen bestimmte Privatpersonen gerichtet, so findet eine Strafverfolgung nur auf Antrag der Bedrohten statt", fasst also in dem Ausdruck „Drohung" *sämmtliche* vorher aufgezählten Akte der Drohung zusammen. Der Gesetzgeber nimmt demnach an, dass auch die Branddrohung nur gegen bestimmte Privatpersonen gerichtet und in Folge dessen Antragsdelikt sein könne; hätte er dieselbe hievon ausschliessen wollen, so hätte er dies ausdrücklich sagen müssen.

3. Das erstinstanzliche Gericht stützt seine Ansicht einerseits auf die Behauptung, durch die Branddrohung werde auch die staatliche Brandversicherungsanstalt als ein öffentliches Institut bedroht, anderseits auf die gemeingefährliche Natur des genannten Deliktes.

Bezüglich des erstern Punktes ist zu bemerken, dass bei Branddrohung wie bei Brandstiftung nicht ein Jeder, der irgend ein zivilistisches Interesse an der Existenz und Unversehrtheit des Brandobjektes hat, sondern nur der Eigenthümer des letztern als Träger eines verletzten und *strafrechtlich geschützten* Zivilinteresses gelten kann; hievon macht auch der Versicherungsbetrug keine Ausnahme, indem bei diesem Delikte das Vermögensrecht des Versicherers nicht als Objekt der Brandstiftung, sondern als Objekt des Betruges erscheint. Wenn man bei der Branddrohung die staatliche Brandversicherungsanstalt als Trägerin eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes ansehen wollte, so müsste man konsequenterweise diese Stellung auch der gleichfalls staatlichen Hypothekarkasse in allen Fällen einräumen, in denen diese durch ihr Pfandrecht am Objekt der Branddrohung interessirt ist; dies ist aber niemals geschehen. Der Umstand, dass die kantonale Brandversicherungsanstalt durch die Verwirklichung der Branddrohung möglicherweise geschädigt würde, muss somit bei der Prüfung der Frage, ob die Branddrohung als Antragsdelikt zu behandeln sei, ausser Betracht fallen.

Zur Begründung der gemeingefährlichen Natur der vorliegenden Branddrohung führt das erstinstanzliche Gericht an, durch die letztere seien auch andere Häuser als das Meili'sche, ja eine ganze Gegend bedroht worden. Allein in den Akten fehlt der Nachweis für die Richtigkeit dieser Behauptung. Und auch wenn man hievon absehen und in casu eine grössere Gemeingefahr als vorhanden annehmen wollte, als in jedem Falle mit der auf ein bewohntes Gebäude bezogenen Branddrohung verbunden ist, so könnte doch diesem Umstande für die Entscheidung der vorwürfigen Frage schon aus dem Grunde nur geringe Bedeutung beigemessen werden, weil im bernischen Strafrecht der Begriff der gemeinen Gefahr nicht zur vollen Entwicklung gelangt ist. Wenngleich nämlich das bernische Strafgesetzbuch bei Behandlung der Brandstiftung (Art. 189 St.-G.) und der Ueberschwemmung (Art. 198 St.-G.) die Gefährdung von Leben und Eigenthum der Bürger durch die genannten Delikte berücksichtigt, so ist dasselbe doch auf halbem Wege stehen geblieben, indem es in der Ueberschrift des Titels X gerade die erwähnten typischen Fälle der gemeingefährlichen Delikte als Vermögensbeschädigungen bezeichnet und dadurch diesen Gesichtspunkt in erste Linie stellt. Es folgt hierin, wie in so vielem Andern, dem französischen code pénal, welcher Brandstiftung und

Ueberschwemmung lediglich als „destructions, dommages“ behandelt (s. Art. 434 u. ff. desselben).

Bei der Drohung hat denn auch der bernische Gesetzgeber den Begriff der gemeinen Gefahr thatsächlich in keiner Weise verwerthet.

Allerdings stellt das letzte Alinea des Art. 98 St.-G. als Kriterium der Behandlungsweise der Drohung die Unterscheidung auf, ob die Drohung gegen bestimmte Privatpersonen oder gegen einen unbestimmten Personenkreis gerichtet ist. Allein diese Bestimmung darf nicht dahin ausgelegt werden, dass es im Einzelnen darauf ankomme, ob die Drohung eine *gemeingefährliche* sei oder nicht, d. h. ob durch dieselbe ein Zustand der Gefahr für einen unbestimmten Personenkreis oder nur für bestimmte Personen herbeigeführt werde; vielmehr ist nach dem Wortlaut des Gesetzes nur darauf zu sehen, ob der Thäter seine Drohung an bestimmte Privatpersonen *richte*, m. a. W. massgebend für die Entscheidung der Frage, ob die Drohung als Antrags- oder als Offizialdelikt zu behandeln sei, ist nicht die Gemeingefährlichkeit der Drohung, sondern lediglich die *Art der Adresse* derselben. Keinen Zweifel lässt in dieser Beziehung der französische Gesetzestext zu, der die Worte gebraucht: „Si les menaces sont dirigées contre un particulier et spécialement désigné.“

4. Nun ist klar, dass die Branddrohung, obgleich sie ihrer Natur nach immer im gewissen Masse gemeingefährlich ist, doch sehr wohl nur an bestimmte Privatpersonen adressirt sein kann. Gerade im vorliegenden Falle trifft dies zu, und es war daher die Branddrohung des Angeschuldigten nur gestützt auf einen Antrag der bedrohten Personen zu verfolgen; ein solcher lag aber zur Zeit der Ausfällung des erstinstanzlichen Urtheils nicht mehr vor.

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer

erkannt:

I. Unter Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheides ist das Zwischengesuch des Angeschuldigten Gottlieb Burkhalter auf Einstellung des Strafverfahrens gegen denselben in Anwendung von Art. 98 St.-G. zugesprochen.

II. Der Staat hat dem Gottlieb Burkhalter gemäss Art. 468 und 368 St.-V. die Rekurskosten zu bezahlen, bestimmt auf Fr. 30.“

2. Urtheil vom 12. Dezember 1891. in Sachen Elise Stauffer geb. Theiler und Gottfried Stuki.

Der Richter kann, wenn es sich um ein Antragsdelikt handelt, nur wegen derjenigen Handlungen verurtheilen, auf die sich der Antrag der verletzten Partei bezieht; massgebend ist aber dieser Antrag in derjenigen Gestalt, die er zur Zeit der Urtheilsfällung an sich trägt. — Die Unterlassung, die Zivilklage adhäsionsweise mit der Strafklage zu verbinden, ist nicht als Verzicht auf die Zivilklage zu betrachten. — Zum Thatbestand des Ehebruchs.

Urtheil der Polizeikammer:

I. Die beiden Angeschuldigten, Elise Stauffer geb. Theiler und Gottfried Stuki, versuchen zum vorneherein ein verurtheilendes Erkenntniss auszuschliessen, indem sie geltend machen:

1. Das erstinstanzliche Urtheil stütze sich nicht auf den in der Strafanzeige einzig erwähnten Vorfall im Hause des Ehemannes Stauffer vom 23. August 1891, sondern nur auf die Vorgänge im Blapbach vom Februar 1890; die letzteren könnten aber aus dem doppelten Grunde nicht als Basis einer Verurtheilung dienen, weil in Antragsfällen nur der in der Strafanzeige angegebene Thatbestand dem Urtheil zu Grunde gelegt werden dürfe, und weil übrigens bezüglich jener Vorgänge gemäss Art. 9 St.-V. die Verjährung der Strafklage eingetreten sei. Diese Argumentation ist indessen in ihren thatsächlichen Voraussetzungen unrichtig, in ihren rechtlichen Schlussfolgerungen theils irrig, theils für die Beurtheilung der vorliegenden Sache unerheblich. *Unrichtig ist*, dass der Vorderrichter die Angeschuldigten lediglich wegen des Vorfalls im Blapbach verurtheilt habe; denn aus dem Dispositiv seines Urtheils ist nicht ersichtlich, auf Grund welches speziellen Vorfalles die Verurtheilung erfolgt ist; in den Urtheilsmotiven ist aber sowohl der Vorfall vom 23. August 1891 als auch derjenige vom Februar 1890 erwähnt. *Irrig* ist die Behauptung der Angeschuldigten, in Antragsfällen dürfe sich das Urtheil nur auf diejenigen Thatsachen stützen, die in der Strafanzeige des Klägers erwähnt seien; nur so viel ist zuzugeben, dass der Richter in solchen Fällen lediglich diejenigen Handlungen des Angeschuldigten als den gesetzlichen Thatbestand eines bestimmten Deliktes erfüllend erklären darf, in Bezug auf welche *im Zeitpunkt der Urtheilsfällung* ein Strafantrag der verletzten Partei vorliegt; dieser Antrag aber, der allerdings bereits in der Strafanzeige bezüglich einer bestimmten Handlung gestellt werden muss, wenn eine Strafverfolgung beginnen soll, kann im Laufe des Verfahrens modifizirt, beschränkt oder auf weitere Handlungen des Angeschuldigten ausgedehnt werden, und zwar kann dies noch in der Hauptverhandlung geschehen. In casu hat nun der Ehemann Stauffer in der Hauptverhandlung vom 6. November 1891 einfach beantragt, es seien die Angeschuldigten des Ehebruchs schuldig zu erklären; es ist deshalb anzunehmen, sein Strafantrag beziehe sich auf alle ehebrecherischen Handlungen der Angeschuldigten, in Betreff welcher die Untersuchung geführt worden ist. — Hiebei ist zu beachten, dass zwar der Richter nicht befugt gewesen wäre, von sich aus die *Strafverfolgung* auf andere ehebrecherische Handlungen als auf die in der Strafanzeige erwähnten in der Absicht auszudehnen, jene Handlungen ebenfalls als Ehebruch zu bestrafen, wohl aber berechtigt und verpflichet war, alle zu seiner Kenntniss gelangenden Thatsachen, welche sich seiner Ansicht nach zu Indizien der Schuld oder der Unschuld der Angeklagten an der inkriminirten Handlung eigneten, also auch allfällige weitere ehebrecherische Handlungen derselben von Amtes wegen *festzustellen*. *Unerheblich* für die Frage der Verurtheilung oder Freisprechung der heutigen Angeschuldigten ist endlich, ob der Vorfall im Blapbach verjährt sei oder nicht; denn wenn dies auch wirklich der Fall wäre, so würde doch jener Vorfall den

Charakter einer Anzeigung bezüglich der in der Strafanzeige eingeklagten ehebrecherischen Handlung behalten; diese Handlung ist aber, wie unten gezeigt werden wird, in den Akten zweifellos bewiesen und begründet demnach *für sich allein* eine Verurtheilung der Angeschuldigten.

2. Die gegen sie gerichtete öffentliche Verfolgung sei als erloschen zu erklären, da die verletzte Partei, der Ehemann Stauffer, im gegenwärtigen Verfahren keinen Zivilanspruch eingeklagt habe. Sie stützen sich dabei auf das Urtheil der Polizeikammer in Sachen Olschanetzki und Reicher vom 21. November 1888, in welchem die Ansicht vertreten wurde, dass im bernischen Rechte der Verzicht der verletzten Partei auf die Adhäsionsklage in Antragsfällen die Erlöschung oder die Einstellung der öffentlichen Verfolgung gemäss Art. 4 St.-V. nach sich ziehe. Allein die Polizeikammer ist von dieser Interpretation des Art. 4 St.-V. [1]) abgekommen und hat seit den Urtheilen in Sachen Johann Schenk vom 6. März 1890 und in Sachen Johann Ulrich Müller und Mithafte vom 13. August 1889, auf deren Motivirung verwiesen wird, konsequent an der Ansicht festgehalten, dass ein Verzicht auf die Zivilklage im Sinne des Art. 4 St.-V. dann *nicht* anzunehmen sei, wenn, was in casu zutrifft, der Verletzte gar keinen Entschädigungsantrag vor dem Strafrichter gestellt hat.

II. Ist somit in die materielle Prüfung der Sache einzutreten, so ist als erwiesen anzunehmen, dass Elise Stauffer geb. Theiler, welche mit Gottfried Stauffer in einer gültigen Ehe lebt, in der Nacht vom 22. auf den 23. August 1891 mit Gottfried Stuki fleischlichen Umgang gepflogen hat. Stauffer liess am Morgen des 23. August um 2½ Uhr den Landjäger Schönemann in seine Wohnung rufen und erzählte demselben, er habe soeben gesehen, wie Stuki im Hemd aus dem Zimmer seiner Frau zum Fenster hinaus geflüchtet sei; Stauffer erzählte dies in Gegenwart seiner Frau, welche das Gesagte nicht bestritt. Um dieselbe Zeit wurde Stuki von mehreren Zeugen vor dem Fenster der Frau Stauffer nackt oder nur mit dem Hemde bekleidet gesehen. Die Beweisführung hat des Weitern ergeben, dass zwischen den beiden Angeschuldigten ein eigentliches Liebesverhältniss besteht, dass dieselben miteinander in Briefwechsel standen und sich gegenseitig öfters besucht haben. Stuki wurde mehrmals von Zeugen beobachtet, wie er am frühen Morgen vom Hause des Stauffer wegging, und dies zwar besonders dann, wenn Stauffer abwesend war. Endlich ist erwiesen, dass Stuki einmal im Zimmer der Frau Stauffer auf dem Bette derselben sass, während Frau Stauffer im Bette lag, sowie dass die beiden Angeschuldigten beide bei Anlass eines Besuches, den sie der Schwester des Stuki im Februar 1890 im Blapbach abstatteten, die beiden Angeschuldigten in *einem* Bette lagen. Der Zusammenhang aller dieser Umstände lässt mit Sicherheit darauf schliessen, dass die Angeschuldigten in jener Nacht vom 22. auf den 23. August 1891 den Beischlaf wirklich vollzogen haben.

In Betreff des Masses der auszusprechenden Strafen ist dem erstinstanzlichen Urtheil beizupflichten.

---

[1]) Derselbe lautet: „Die Verzichtleistung auf die Zivilklage zieht die Erlöschung oder die Einstellung der öffentlichen Verfolgung nur in denjenigen Fällen nach sich, wo diese nicht von Amteswegen stattfindet."

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer

erkannt:

Elise Stauffer geb. Theiler, Gottfrieds Ehefrau, und Gottfried Stuki sind schuldig erklärt des Ehebruchs — und in Anwendung der Art. 175 St.-G., 368 und 468 St.-V. verurtheilt:

1. Elise Stauffer geb. Theiler korrektionell zu 14 Tagen Gefängniss.

2. Gottfried Stuki korrektionell zu 6 Tagen Gefängniss und Fr. 50 Geldbusse.

3. Beide solidarisch zu den Kosten des Staates . . .

3. Urtheil vom 19. Dezember 1891, in Sachen Otto Ernst Arni.

Einfluss der Frage, ob eine und welche strafbare Handlung vorliege, auf die Beurtheilung der adhäsionsweise geltend gemachten Zivilklage. — Zum Thatbestand der Ehrbeleidigung, insbesondere der Verleumdung. — Ermässigung der Ersatzpflicht für widerrechtlich and schuldhaft verursachten immateriellen Schaden auf Grund von Art. 51, Al. 2, O.-R.

Urtheil der Polizeikammer:

1. Otto Ernst Arni ist geständig, am 26. Juni 1891 vor versammelter Strassenbaukommission Rüeggisberg in der Wirthschaft zu Helgisried gegenüber Friedrich Nigst geäussert zu haben, er sei noch nie aus der Schule weggeschickt worden. Er gibt ferner zu, er habe mit diesen Worten auf die Thatsache anspielen wollen, dass Nigst zur Zeit, als er die Kantonsschule in Bern besuchte, aus dieser Schule fortgeschickt worden sei, weil er seinen Mitschülern Bücher entwendet habe. Durch Zeugenaussagen ist festgestellt, dass Arni nicht nur „aus der Schule weggeschickt“, sondern „von der Schule fortgejagt“ gesagt hat. Nigst gibt seinerseits zu, bei demselben Anlasse *vor* jener Aeusserung Arni's dem letztern gegenüber bemerkt zu haben, er sei noch jetzt reuig, dass er ihn nicht anlässlich einer Verhandlung in seiner Wohnung betreffend die Strassenbauangelegenheit, bei welcher Verhandlung zwischen den Parteien ein heftiger Wortwechsel stattgefunden hatte, zum Hause hinausgeworfen habe; er behauptet aber, und es ist dies auch erwiesen, dass Arni ihn zu diesen Worten durch Bemerkungen reizte, in welchen derselbe unter Anderm auch jenen Vorfall in seiner Wohnung berührte. Welchen Sinn Arni seiner Aeusserung, er sei noch nie aus der Schule gejagt worden, beilegen wollte, wussten die anwesenden Personen nicht sofort, erfuhren es aber später. Arni hat dafür, dass Nigst wirklich aus dem von ihm angegebenen Grunde der Schule entlassen worden sei, den Wahrheitsbeweis angetreten; die Beweisführung hat aber nur ergeben, dass Nigst s. Z. aus der Kantonsschule in Bern plötzlich ausgetreten ist und dass dieser Austritt von dessen Mitschülern mit der Thatsache, dass um diese Zeit in der Klasse Bücher abhandengekommen waren, in Verbindung gebracht wurde.

2. Wenn auch gegen das erstinstanzliche Urtheil nur die Zivilpartei appellirt hat, somit nur der Zivilpunkt der oberinstanzlichen Beurtheilung unterliegt, so hat die Polizeikammer gleichwohl den strafrechtlichen Charakter der eingeklagten Aeusserung festzustellen. Denn der hier geltend gemachte zivilrechtliche Anspruch basirt auf einem widerrechtlichen, schuldhaften Eingriff in die persönlichen Verhältnisse des Zivilklägers seitens des Zivilbeklagten; ob nun aber *das Moment der Widerrechtlichkeit des Handelns* in casu vorhanden sei, hängt lediglich davon ab, ob Arni sich Nigst gegenüber nach den Grundsätzen des bernischen Strafrechts einer Injurie schuldig gemacht hat, und weiter bestimmt sich die *Intensität*, welche jenem Eingriff beizumessen ist, nach der Qualifikation, die dieser Injurie nach unserm Strafrechte zukommt.

3. Die eingeklagte Aeusserung Arni's, er sei noch nie aus der Schule gejagt worden, trägt, schon für sich allein betrachtet, einen injuriösen Charakter an sich; es wurde durch dieselbe dem Nigst vorgeworfen, er sei als Knabe aus der Schule gejagt worden; dieser Vorwurf war zweifellos ein Ausdruck der Missachtung auf Seite Arni's und war auch durchaus geeignet, den Angegriffenen in der Achtung der anwesenden Personen herunterzusetzen. Dem steht der Umstand nicht entgegen, dass der gegenüber Nigst erhobene Vorwurf sich auf die Zeit bezieht, wo dieser noch Schulknabe war; denn gerade in der Schule tritt das Kind in einen bestimmten Pflichtenkreis ein, und da anzunehmen ist, dass es das Bewusstsein dieser Pflichten besitze, so ist auch die Möglichkeit der Beleidigung eines Kindes in diesem Alter gegeben.

Stellt man nun jene Aeusserung des Angeschuldigten in den Zusammenhang der obwaltenden Umstände, so ergibt sich als vorliegend der Thatbestand der Verleumdung gemäss Art. 177 St.-G. [1]). Dass Arni durch die inkriminirten Worte den Nigst des Diebstahls, begangen in seiner Schulzeit zum Nachtheil von Mitschülern, beziehtigen *wollte*, wird von ersterem ohne Weiteres zugegeben; dass dieser Vorwurf, wenn er auch zur Zeit der Aeusserung den Anwesenden nicht verständlich war, denselben doch später *zur Kenntniss gelangte*, ist festgestellt; unerheblich ist für das Vorliegen einer Verleumdung, ob der Vorwurf der ehrrührigen Handlung direkt erhoben oder erst durch Schlussfolgerungen aus den begleitenden Umständen erkennbar wird (cf. *Olshausen*, Kommentar z. deutsch. St.-G.-B., II. Aufl., Note 2 ad p. 186). Die Handlung, deren Nigst beschuldigt wurde, würde jedenfalls, wenn sie wahr wäre, den letztern der Verachtung und dem Hasse seiner Mitbürger aussetzen. Nun ist aber deren Wahrheit in keiner Weise dargethan. Da auch das Moment der Oeffentlichkeit der Verübung unstreitig vorhanden ist, so sind in der That alle objektiven und subjektiven Merkmale der Verleumdung gegeben.

Es würde daher, selbst wenn eine Provokation des Angeschuldigten im Sinne von Art. 256, Ziff. 4, St.-G. [2]) anzunehmen wäre, die Rechtswidrigkeit der eingeklagten Handlung nicht wegfallen; jene Annahme ist aber in casu auch nicht begründet; denn Nigst wurde zu der Bemerkung,

[1]) S. Stooss, Die schweiz. Strafgesetzbücher, pag. 500.
[2]) S. Stooss, Die schweiz. Strafgesetzbücher, pag. 501.

er sei reuig, den Arni anlässlich jenes Auftrittes nicht aus seiner Wohnung geworfen zu haben, seinerseits durch Aeusserungen Arni's gereizt.

4. Die Frage, ob die — wie aus dem Bisherigen erhellt — rechtswidrige und schuldhafte Aeusserung Arni's den Nigst in seinen persönlichen Verhältnissen ernstlich verletzt habe, ist zu bejahen, und es gebührt daher dem letztern für das ihm zugefügte psychische Leid gemäss Art. 55 O.-R. als Schadenersatz eine Geldsumme, bei deren Bemessung einerseits die Schwere des erhobenen Vorwurfes und der anerkannt gute Ruf des Angegriffenen als Beamter und Bürger in Betracht fallen, anderseits der Umstand, dass auf Seite des Klägers, wenn auch nicht eine Provokation in strafrechtlichem Sinne, so doch eine als konkurrirendes Verschulden gemäss Art. 51, Al. 2, O.-R. erscheinende Reizung des Beklagten vorliegt, in Berücksichtigung zu ziehen ist.

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer

erkannt:

I. Otto Ernst Arni ist wegen einer unerlaubten Handlung gemäss Art. 55 O.-R. dem Friedrich Nigst gegenüber zu Fr. 200 Entschädigung inkl. Kosten verurtheilt.

II. Derselbe hat gemäss Art. 368 und 468 St.-V. die Kosten des Staates zu tragen, welche bestimmt sind . . .

4. Urtheil vom 2. Dezember 1891, in Sachen Alexander Hodel.

Zu den Thatbeständen der Verleumdung (Art. 177) und der einfachen Ehrverletzung (Art. 178) des bernischen Strafgesetzbuches genügt ein blosses „Verbreiten“ einer ehrrührigen Thatsache nicht. — Strafrechtliche Verantwortlichkeit für Pressdelikte nach bernischem Rechte.

Urtheil der Polizeikammer:

1. Alexander Hodel gibt zu, 5 Exemplare der von Christian Tschanz verfassten und im Amtsbezirk Thun öffentlich verbreiteten Druckschrift, betitelt „Schade wer es nicht weiss, Schande wem es angeht“, vom Verfasser, der zugleich Herausgeber war, gekauft, davon ein Exemplar dem Friedrich Stauffer weiter verkauft und die andern Exemplare verschenkt zu haben. Dass Hodel die Schrift, wie die Anzeige behauptet, in der Wirthschaft zum „Rössli“ in Thun mehreren Personen vorgelesen oder den Inhalt derselben erzählt habe, ist nicht erwiesen.

2. Die erwähnte Schrift ist zweifellos bezüglich sämmtlicher Zivilkläger ehrverletzenden Inhalts. Es wird in derselben dem Einwohnergemeinderathspräsidenten Berger von Fahrni vorgeworfen, bei einer Gemeindeversammlung parteiisch vorgegangen und in einem Prozesse gegen Tschanz falsche Zeugen gebraucht zu haben; zudem wird Berger eines ausschweifenden Lebenswandels bezichtigt. Die namentlich in der Schrift bezeichneten Mitglieder des Gemeinderaths von Fahrni werden schlechte Männer gescholten, die den Prozess gegen Tschanz durch Anwendung

unerlaubter Mittel gewonnen hätten; auch werden einem Mitglied des Gemeinderathes, das indessen nicht näher bezeichnet ist, unzüchtige Handlungen vorgeworfen. Die Lehrerin Frau Althaus endlich wird beschuldigt, in dem Prozesse gegen Tschanz falsches Zeugniss abgelegt zu haben.

Danach stellt sich der Inhalt der fraglichen Schrift theils als Verleumdung (Art. 177 St.-G.), theils als einfache Ehrverletzung (Art. 178 St.-G.) dar, — als Verleumdung, indem in einer gedruckten und öffentlich verbreiteten Schrift bestimmte Privatpersonen solcher Handlungen beschuldigt werden, die, wenn sie wahr wären, diese Personen einer strafrechtlichen Verfolgung oder dem Hasse und der Verachtung der Mitbürger aussetzen würden, — als einfache Ehrverletzung, indem in einer solchen Schrift bestimmte Personen zwar nicht einer bestimmten Handlung, wohl aber einer ehrrührigen Handlungsweise beschuldigt werden.

3. Frägt es sich nun, ob Hodel durch den Ankauf und Verkauf resp. das Verschenken dieses Pamphlets sich einer strafbaren Handlung schuldig gemacht habe, so ist vorerst zu prüfen, ob er als Thäter, und sodann, ob er als Theilnehmer an dem Thun eines Andern für den Inhalt der Schrift strafrechtlich haftbar sei.

Als Thäter kann Hodel jedenfalls nicht bestraft werden, denn die bernisch-rechtlichen Delikte der Verleumdung und der einfachen Ehrverletzung erfordern beide als Thatbestandsmerkmal ein „*Beschuldigen*" des Thäters; ein blosses „Verbreiten" der Beschuldigungen Anderer genügt hier nicht. Hodel hat aber durch das, was er in Bezug auf die fragliche Schrift gethan hat, in keiner Weise *beschuldigt*, sondern nur die Beschuldigungen eines Andern verbreitet. Ein Beschuldigen Seitens des Hodel wäre nur dann anzunehmen, wenn erwiesen wäre, dass er die in dem Pamphlet enthaltenen Vorwürfe irgendwie als begründet hingestellt und in dieser Weise verbreitet, dieselben somit zu seinen eigenen gemacht hätte. Da es hiefür in den Akten an jeglichem Anhaltspunkte fehlt, so ist die Haftbarkeit des Angeschuldigten als Thäter bezüglich der in der Schrift objektiv enthaltenen Delikte ausgeschlossen.

Was das Verhältniss der Thätigkeit des Angeschuldigten zu derjenigen des Verfassers des Pamphlets anbelangt, so charakterisirt sich jene Thätigkeit als Beihülfe zu der letztern; denn Hodel hat dem Verfasser durch die Verbreitung der Schrift bei der Ausführung der That wissentlich Beistand geleistet. Allein für seine Betheiligung an dem Pressvergehen eines Andern, als welches sich die Handlung des Tschanz unzweifelhaft darstellt, ist Hodel in Folge der Bestimmung des Art. 246 St.-G. [1]) nicht strafbar. Eine Eigenthümlichkeit des Pressdeliktes besteht nämlich darin, dass dasselbe regelmässig nicht durch die Thätigkeit eines Einzelnen allein begangen wird, sondern ausser dem Verfasser der Schrift zur Durchführung seines Vorhabens in der Regel eine ganze Anzahl von Personen thätig werden muss. Es ist nun anerkannter Massen (vgl. *Blumer-Morel*, Handbuch des schweiz. Bundesstaatsrechts, Bd. I, S. 394, und *Huber*, zum Begriffe der Pressfreiheit nach schweiz. Rechte S. 54) ein Postulat der Pressfreiheit, dass gegebenen Falles von allen

[1]) S. den Text desselben bei Karl Stooss, Die schweiz. Strafgesetzbücher pag. 847.

diesen bloss mitwirkenden Personen nur *eine* strafrechtlich verantwortlich gemacht werde und dass, wenn der Verfasser der Schrift geständig vor den Richter gestellt wird, dieser allein hafte. Diesem Postulat trägt das belgische System der „responsabilité successive et isolée", das auch in das bernische Strafgesetzbuch aufgenommen worden ist, Rechnung, indem danach die an der Herstellung, Ausgabe und Verbreitung einer Druckschrift betheiligten Personen in einer bestimmten Reihenfolge zur Verantwortung gezogen werden. Daraus, dass von denjenigen Arten der Mitwirkung bei Begehung eines Pressdeliktes, welche dieser Deliktsart eigenthümlich sind, wie das Verlegen, das Drucken, das Verbreiten etc., einzelne Arten im Gesetze ausdrücklich als solche genannt werden, die in der bestimmten Reihenfolge eine strafrechtliche Verantwortlichkeit begründen können, ergibt sich sodann die weitere Singularität in der Behandlung des Pressdelikts, dass alle übrigen jener Mitwirkungsarten aus dem Verantwortlichkeitskreise ausscheiden. — Art. 246 St.-G. bezeichnet nun ausser dem Verfasser als Personen, welche für Pressvergehen haftbar gemacht werden können, in erster Linie den Redaktor, dann den Verleger oder Herausgeber und zuletzt den Drucker; dadurch sind alle übrigen Personen, deren Mitwirkung dem Pressdelikt eigenthümlich ist, wie der Korrektor, der Buchbinder, der Kolporteur und *überhaupt der Verbreiter der Druckschrift von der Möglichkeit einer strafrechtlichen Haftung für den Inhalt derselben befreit.* Steht dies aber fest, so folgt daraus unmittelbar, dass Hodel, da er das fragliche Pamphlet lediglich verbreitet hat, auch aus Grund seiner Mitwirkung bei dem von Tschanz begangenen Pressdelikte sich einer strafbaren Handlung nicht schuldig gemacht hat.

4. Die Verneinung der Frage, ob ein staatlicher Strafanspruch begründet sei, zieht im vorliegenden Falle, wo es sich um Delikte gegen die Ehre handelt, die Abweisung der Seitens der Zivilkläger aus der eingeklagten Handlung abgeleiteten Entschädigungsbegehren nach sich.

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer

erkannt:

1. Alexander Hodel ist von Schuld und Strafe freigesprochen, ohne Entschädigung.

2. Die Zivilkläger Johann Berger, Johann Schneider, Christian Zürcher, Krebs, Stauffer, Fankhauser, Wyttenbach, Huber und Frau Althaus sind mit ihren Entschädigungsbegehren abgewiesen.

3. In Anwendung der Art. 368 und 468 St.-V. sind sämmtliche Zivilkläger solidarisch sowohl in die Kosten des Angeschuldigten als auch in diejenigen des Staates verfällt.

4. Die Kosten sind bestimmt . . .

5. Urtheil vom 21. Oktober 1891 in Sachen Paul Tschantre.

Es ist zulässig, dass trotz Freisprechung des Angeschuldigten im Strafpunkte über den adhäsionsweise geltend gemachten Zivilanspruch geurtheilt wird. — Zuspruch eines Entschädigungsbegehrens wegen fahrlässiger Körperverletzung.

Urtheil der Polizeikammer:

I. Der erstinstanzliche Richter hat den Appellanten Paul Tschantre von der gegen ihn erhobenen Anklage auf Widerhandlung gegen Vorschriften der bernischen Strassenpolizeigesetzgebung ohne Entschädigung freigesprochen, dagegen in Anwendung von Art. 50 sq. O.-R. zu einer Entschädigung an die Zivilpartei und zu den Kosten verurtheilt.

II. Vor Allem ist nun die von dem Appellanten aufgeworfene Frage zu entscheiden, ob dieses Erkenntniss prozessualisch zulässig sei.

1. Sieht man zunächst von den positiven Bestimmungen des bernischen Rechtes ab, so liegt es nahe, durch folgende Argumentation zur Verneinung der Frage zu gelangen:

Das Adhäsionsverfahren macht es dem durch eine strafbare Handlung Beschädigten möglich, statt in einem Zivilprozesse die Beweise der Begründetheit seines Entschädigungsanspruches selbst herbeischaffen zu müssen, die Resultate der vom Staate zur Feststellung seines Strafanspruches geführten Untersuchung für sich zu benutzen, diese Untersuchung zu ergänzen und auf dieselbe gestützt zugleich mit dem Urtheil über den Anspruch des Staates ein solches über den eigenen Anspruch zu erwirken. Immer aber ist es der staatliche Strafanspruch, um deswillen das Strafverfahren eingeleitet und durchgeführt wird. Das Adhäsionsverfahren, d. d. das Verfahren zur Feststellung des Zivilanspruches, bildet, wie dies in dem Worte selber ausgedrückt ist, lediglich ein Accessorium der Strafverfahrens. Wenn nun das Strafverfahren aus irgend einem Grunde aufhört, so ist nichts mehr vorhanden, an was das Zivilverfahren adhäriren könnte, und es muss, da es kein selbstständiges Leben führt, von selbst wegfallen. — Der Angeschuldigte, der, sei es dass die eingeklagte Handlung nicht erwiesen, sei es dass dieselbe nicht strafbar ist, ein freisprechendes Urtheil erlangt, darf aber auch verlangen, dass sein Gegner, der Zivilkläger, sich nicht mehr auf ein Verfahren stütze, das sich als unbegründet herausgestellt hat, sondern den Weg des ordentlichen Zivilprozesses betrete. Da endlich nur der aus einer strafbaren Handlung resultirende Entschädigungsanspruch adhäsionsweise geltend gemacht werden kann, der Strafrichter also nur zur Beurtheilung eines *solchen* Zivilanspruches kompetent ist, so ist dadurch, dass sich die Handlung des Angeschuldigten als nicht strafbar erweist, zugleich auch die Inkompetenz des Strafrichters zur Beurtheilung des eingeklagten Zivilanspruches konstatirt.

2. Allein das Argument der Inkompetenz des Strafrichters zur Beurtheilung eines Zivilanspruches, der sich nicht aus einer strafbaren Handlung herleitet, ist hier nicht anwendbar. Denn nicht nach derjenigen Handlung, die sich als Resultat der Untersuchung herausstellt, sondern nach derjenigen, die dem Richter zur Beurtheilung *überwiesen* ist, bemisst sich die sachliche Kompetenz desselben. Wenn ferner der freigesprochene Angeschuldigte oft ein Interesse daran hat, dass der Zivilkläger auf den Zivilweg gewiesen werde, so kann es auch umgekehrt vorkommen, dass eine sofortige Erledigung des Zivilpunktes in seinem Interesse liegt, und es wäre in solchen Fällen ungerecht, wenn diesem Interesse nicht Rechnung getragen würde; denn auch der Zivilbeklagte

hat Anspruch auf die Vortheile der verbundenen Verfahren. In diesem Sinne äussert sich *Plank*, „Systematische Darstellung des deutschen Strafverfahrens auf Grundlage der neuern Strafprozessordnung seit 1848", pag. 648, nach welchem Schriftsteller (cf. pag. 647) die gemeinrechtliche deutsche Betrachtung des Adhäsionsprozesses sich *für* Beurtheilung des Zivilpunktes durch die Strafgerichte auch im Falle der Freisprechung des Angeschuldigten erklärt. Der Hauptgrund für diese Behandlung des adhäsionsweise geltend gemachten Zivilanspruches ist wohl der, dass der Strafrichter in der Lage ist, sich bei der Prüfung der Begründetheit des Strafanspruches zugleich ein sicheres Urtheil über alle diejenigen Thatsachen zu bilden, von welchen der Zuspruch oder die Abweisung des aus dem eingeklagten Delikt resultirenden Zivilanspruches dem Grundsatze nach abhängig zu machen ist, dass es daher als praktisch und zugleich als wohlbegründet erscheint, dem Strafrichter auch im Falle der Freisprechung des Angeschuldigten das Urtheil über den Zivilpunkt anzuvertrauen. In der Regel wird es auch im Interesse beider Parteien liegen, ihren Zivilstreit, nachdem die relevanten Thatsachen durch die Strafuntersuchung festgestellt sind, sofort auf Grund derselben entscheiden zu lassen, statt auf einem neuen, viel weitläufigeren und kostspieligeren Wege Recht suchen respektive geben zu müssen.

3. Eine eigenthümliche Stellung zu der vorwürfigen Frage nimmt das französische Recht ein. Im Prinzip verneint es dieselbe, indem es in den Art. 159, 191 und 212 code d'instruction criminelle den Satz aufstellt, dass im Falle der Freisprechung des Angeschuldigten das Strafgericht über den Entschädigungsanspruch der verletzten Partei nicht urtheilen darf. Doktrin und Praxis (cf. Boitard, leçons de droit criminel, 13me édition, pag. 65 und sq., und Faustin Hélie, traité de l'instruction criminelle, tome II, pag. 342 sq.) suchen diesen Standpunkt namentlich durch das oben besprochene Argument der Inkompetenz des Strafrichters zur Beurtheilung eines sich nicht aus einer strafbaren Handlung herleitenden Zivilanspruches zu rechtfertigen, und sie findet in dem Wortlaute des Art. 1 code d'instruction criminelle: „L'action en réparation du dommage *causé par un crime, par un délit ou par une contravention*, peut être exercée par tous ceux qui ont souffert de ce dommage", eine scheinbare Stütze ihrer Auffassung. Allein eben nur eine scheinbare Stütze. Der Bestimmung, dass nur solche Zivilansprüche, die aus einer strafbaren Handlung entstanden sind, adhäsionsweise geltend gemacht werden dürfen, liegt augenscheinlich der gesetzgeberische Zweck zu Grunde, zu verhindern, dass der bequeme und billige Weg des Strafverfahrens zur Geltendmachung aller möglichen Zivilansprüche *missbraucht* werde; daher die Forderung, dass das thatsächliche Fundament des Zivilanspruches in demjenigen des staatlichen Strafanspruches enthalten sein müsse. Es ist nun nicht gesagt, ob in dieser Richtung nur der *geltend gemachte* oder zugleich auch der *beurtheilte* Strafanspruch als Massstab dienen solle. Nimmt man die erstere Interpretation als richtig an, so ist damit der erwähnte Zweck des Gesetzgebers offenbar erreicht. Die weitergehende zweite Interpretation schiesst also über das Ziel, das sich der Gesetzgeber gesetzt hat, hinaus. Nimmt man hiezu die allgemein prozessualische Erwägung, dass das Gericht, bei welchem eine Zivilklage

hängig geworden ist, zur Beurtheilung der letzteren kompetent bleiben muss, sofern nicht eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung eine Abweichung gestattet, so dürfte die Frage zu Gunsten der ersteren Interpretation entschieden sein. Der Sinn der hervorgehobenen Bestimmung des Art. 1 code d'instruction criminelle ist demnach lediglich der, dass der adhäsionsweise eingeklagte Zivilanspruch sich aus dem thatsächlichen Fundament des bei dem Strafgericht geltend gemachten staatlichen Strafanspruches herleiten muss. — Angesichts der Zweckmässigkeit der gemeinschaftlichen Behandlungsweise des Adhäsionsverfahrens kann sich übrigens das französische Recht derselben gegenüber nicht vollständig ablehnend verhalten. Es statuirt im Schwurgerichtsfahren eine Ausnahme von seinem oben erwähntem Prinzipe, indem es in Art. 366 code d'instruction criminelle bestimmt: „Dans le cas d'*absolution* comme dans celui d'*acquittement* ou de condamnation, la Cour (d'assises) statuera sur les dommages intérêts prétendus *par la partie civile* ou par l'accusé.“ (Cf. Art. 358 und 359 code d'instruction crimininelle und dazu Boitard a. a. O., pag. 798 sq., Faustin Hélie, a. a. O., tome IX, pag. 288 sq.) Und auch bezüglich der korrektionellen und polizeilichen Fälle führt es jenen Grundsatz nicht konsequent durch; es steht nämlich der Zivilpartei in denselben auch im Falle der Freisprechung des Angeschuldigten die Berufung an die obere Instanz offen (cf. Art. 202 und 172 sq. code d'instruction criminelle und dazu Boitard a. a. O., pag. 670 und 696).

4. Durchaus auf dem Boden des gemeinen Rechtes steht dagegen das bernische Strafverfahren. Art. 365 St. V. lautet in seinem ersten Satze:

„Im Falle der *Freisprechung* wie in dem der Verurtheilung *urtheilt* der Richter oder das Gericht über die *von der Zivilpartei* oder von dem Angeschuldigten geforderte Entschädigung.“

Durch diesen Satz, der beinahe wörtlich mit dem zitirten ersten Satz des Art. 366 code d'instruction criminelle übereinstimmt, ist die vorwürfige Frage für das bernische Recht sowohl bezüglich der polizeilichen und der korrektionellen als auch (nach Art. 448 St.-V.) bezüglich der peinlichen Fälle bejaht. Nicht stichhaltig ist der Einwand (cf. G. Vogt, in der Zeitschrift für vaterländisches Recht, Bd. XV, p. 346 sq.), es müsse, wenn aus dem Wortlaut Art. 365 St.-V. die Möglichkeit einer Verurtheilung des Angeschuldigten des zu Schadenersatz im Falle der Freisprechung bezüglich des Strafpunktes gefolgert werde, logischer Weise auch die andere Folge gezogen werden, dass trotz Verurtheilung des Angeschuldigten zu Strafe demselben eine Entschädigung gesprochen werden könne, welch letzteres offenbar nicht richtig sei. Art. 365 St.-V. schreibt nur vor, der Richter respektive das Gericht solle in jedem Falle über die von der Zivilpartei oder von dem Angeschuldigten geforderte Entschädigung *urtheilen*, nicht aber, der Richter respektive das Gericht könne in jedem Falle, unabhängig von der Freisprechung oder der Verurtheilung des Angeschuldigten, die Entschädigungsbegehren des letzteren oder der Zivilpartei entweder zusprechen oder abweisen. Der Wortlaut des Art. 365 St.-V. führt demnach keineswegs zu unsinnigen Konsequenzen: ist dem aber so, so ist nach den Grundsätzen der Interpretation am Wortlaut des Gesetzes festzuhalten. Ebenso wenig kann der hierorts vertretenen Ansicht der Wortlaut von

Art. 3, Al. 1, St.-V. mit Grund entgegen gehalten werden. Dieser Bestimmung, lautend: „die Zivilklage *aus einer strafbaren Handlung* kann von jedem Beschädigten zu gleicher Zeit und bei demselben Richter wie die öffentliche Klage angebracht werden", ist nämlich offenbar dem zitirten Art. 1 code d'instruction criminelle entlehnt, und es gilt daher das über die letztere Gesetzesstelle Gesagte auch für sie.

Direkt *für* die hier zur Geltung gebrachte Auffassung spricht der Umstand, dass das bernische Recht, wie das französische, ausdrücklich die Möglichkeit schafft, dass das Strafgericht lediglich über einen Zivilanspruch zu urtheilen hat; dasselbe gewährt nämlich in polizeilichen und korrektionellen Fällen der Zivilpartei sowohl im Falle der Freisprechung als auch in demjenigen der Verurtheilung des Angeschuldigten unter bestimmten Voraussetzungen das Rechtsmittel der Appellation gegen das Urtheil des erstinstanzlichen Richters oder Gerichtes an die Polizeikammer. Wenn nun die Polizeikammer, ein reines Strafgericht, vorkommenden Falles über einen Zivilanspruch entscheidet, trotzdem die Strafklage, an welche Seitens der Zivilpartei adhärirt wurde, bereits ihre Erledigung gefunden hat, so ist nicht einzusehen, warum dies bei den erstinstanzlichen Strafrichtern respektive Strafgerichten, die ja in ihren Personen mit den Zivilrichtern respektive Zivilgerichten übereinstimmen, unzulässig sein sollte.

Da übrigens die französische Doktrin und Praxis den Wortlaut des Art. 366 code d'instruction criminelle für so zwingend erachtet, dass sie für die peinlichen Fälle, auf welche sich dieser Artikel allein bezieht, eine Ausnahme von ihrem Grundsatze der Unzulässigkeit der Beurtheilung des Zivilanspruches durch die Strafgerichte im Falle der Freisprechung des Angeschuldigten statuirt, so darf man um so weniger Bedenken tragen, die vorwürfige Frage auf Grund des in allem Wesentlichen mit jenem Art. 366 wörtlich übereinstimmenden, aber *für alle Fälle geltenden* Art. 365 St. V. für das bernische Recht und zwar für alle Strafsachen zu bejahen.

III. Im vorliegenden Fall ist das Entschädigungsbegehren der Zivilpartei nach der Aktenlage begründet. Theils durch Geständniss des Angeschuldigten und Zivilbeklagten, theils durch übereinstimmende Zeugenaussagen ist festgestellt, dass Paul Tschantre, indem er in der Abenddämmerung des 22. Juli 1891 auf der von Twann nach Biel führenden Strasse in angetrunkenem Zustande im Zickzack auf seinem Velociped daherfuhr, ohne ein Warnungszeichen (Ruf oder Signal) zu geben, Frau Biedermann fahrlässigerweise zu Boden geworfen hat. Ein konkurrirendes Verschulden der letzteren ist nicht nachgewiesen, und es hat daher Tschantre für den verursachten Schaden in vollem Umfange Ersatz zu leisten. Nach dem Arztzeugniss, dessen Glaubwürdigkeit von dem Beklagten nicht bestritten ist, waren die Verletzungen der Frau Biedermann geeignet, eine Arbeitsunfähigkeit von 6 bis 7 Tagen nach sich zu ziehen. Rechnet man zu dem entgangenen Verdienst die Kosten der Heilung und die Interventionskosten, so erscheint eine Entschädigungssumme von Fr. 60, wie sie der erste Richter zugesprochen hat, als den Verhältnissen angemessen.

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer

erkannt:

1. In Anwendung von Art. 50 sq. O.-R. ist Paul Tschautre der Sophie Biedermann geb. Feitknecht gegenüber zu einer Entschädigung inkl. Kosten von Fr. 60 verurtheilt.

2. Die ergangenen Kosten des Staates sind in Anwendung von Art. 468 und 368 St.-V. dem Paul Tschautre auferlegt; sie sind bestimmt...

6. Urtheil vom 17. Oktober 1891 in Sachen Alfred Levy und Samuel Wirth.

Lebensmittelpolizei. — Zum Thatbestand der Widerhandlung gegen § 12, II, Art. 233, Ziffer 2, des Gesetzes betreffend den Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genussmitteln und Gebrauchsgegenständen etc., vom 26. Februar 1888, gehört die Absicht des Verkäufers, seine Abnehmer zu betrügen. — Dagegen ist zum Thatbestand der Widerhandlung gegen § 17, Alinea 2, der Verordnung des Regierungsrathes betreffend die Untersuchung geistiger Getränke vom 19. März 1890 weder dolus noch culpose Täuschung seitens des Lieferanten erforderlich.

Urtheil der Polizeikammer:

1. Alfred Levy, Spirituosenhändler in Genf, lieferte dem J. G. Geiser, Wein- und Spirituosenhändler in Langenthal, laut Faktur vom 7. Februar 1891 auf Bestellung hin ein Fass „Cognac" zu Fr. 1. 50 per Liter; Geiser liess die Waare alsbald nach Empfang derselben durch den Kantonschemiker untersuchen; das Gutachten des Letztern lautete dahin, dass das Getränk seiner Zusammensetzung nach nur als eine Imitation von Cognac betrachtet werden könne; daraufhin reichte Geiser gegen Levy eine Strafanzeige ein.

Am 12. Mai 1891 wurde bei Samuel Wirth, Speisewirth in Rohrbach, durch den Aufsichtsbeamten Ischer ein Fässchen Cognac beanstandet; die Untersuchung dieses Getränks ergab als Resultat ebenfalls eine blosse Imitation von Cognac. Da nach Angabe des Wirths die Waare mit derjenigen identisch war, welche Levy laut Faktur vom 17. März 1891 demselben zu Fr. 2. 40 per Liter geliefert hatte, so wurde sowohl gegen Levy als gegen Wirth auf Veranlassung der Direktion des Innern des Kantons Bern eine Strafuntersuchung eingeleitet.

2. Was zunächst die Lieferung des Levy an Geiser anbelangt, so wird seitens des Erstern weder die Identität derselben mit dem durch den Kantonschemiker untersuchten Getränk noch die Richtigkeit dieser Untersuchung bestritten. Dagegen stellt er in Abrede, dass ihn ein subjektives Verschulden im Sinne des bernischen Lebensmittelpolizeigesetzes treffe; ob ein solches Verschulden vorliege, ist nun zu prüfen. Der hier

in Betracht fallende Art. 233 des Gesetzes vom 26. Februar 1888 [1]) bedroht sub Ziffer 2 — Ziffer 1, welche von der betrügerischen Fabrikation von nachgemachten oder verfälschten Nahrungs- oder Genussmitteln und vom betrügerischen Weiterverkauf von solchen im Einverständniss mit dem Fabrikanten handelt, kommt nicht in Frage — denjenigen mit Strafe, der wissentlich Nahrungs- oder Genussmittel, die verdorben oder nachgemacht oder verfälscht sind, unter Verschweigung dieses Umstandes verkauft oder unter einer zur Täuschung geeigneten Bezeichnung feil hält. Nun ist unzweifelhaft und durch die Polizeikammer schon öfters ausgesprochen worden, dass zum Thatbestand der Ziffer 2 zit. die betrügerische Absicht des Angeschuldigten gegenüber seinem Abnehmer erforderlich ist; das Wort „wissentlich" bezieht sich nicht nur auf die Unächtheit der Waare, sondern zugleich auch auf die Verschweigung dieses Umstandes durch den Angeschuldigten, es muss also „wissentlich", d. h. in betrügerischer Absicht, verschwiegen worden sein; dies ergibt sich deutlich daraus, dass die Normen der Ziffer 2 mit denjenigen der Ziffer 1, welch' letztere den „Zweck der Täuschung in Handel und Verkehr" ausdrücklich als Thatbestandsmerkmal aufstellt, durch ein und dieselbe Strafsanktion verbunden sind, während im nächstfolgenden Alinea des Art. 233 der *fahrlässige* Verkauf von verdorbenen oder nachgemachten oder verfälschten Nahrungs- oder Genussmitteln mit einer besondern und mildern Strafe (nur Geldbusse) bedroht ist; dafür spricht auch der Umstand, dass das Lebensmittelpolizeigesetz vom 26. Februar 1888 seinen Art. 233 an Stelle des Art. 233 unseres Strafgesetzbuches setzt, welcher nur die in *rechtswidriger Absicht* vorgenommenen Verfälschungen von Waaren unter Strafe stellt.

In casu kann nun die Polizeikammer, ebenso wie der erstinstanzliche Richter, aus den vorliegenden Umständen das Vorhandensein einer betrügerischen Absicht des Angeschuldigten Levy bei seiner Lieferung an Geiser nicht folgern. Ein Nachweis dafür, dass, wie Geiser behauptet, Levy bei der Aufnahme der Bestellung ausdrücklich die Lieferung ächten Cognacs versprochen habe, ist nicht geleistet. That Levy aber dies nicht, so ist, selbst wenn man annehmen will, Levy habe nicht ausdrücklich Façon Cognac offerirt, aus den obwaltenden Umständen mit Sicherheit zu schliessen, dass die Intention beider Parteien bei Abschluss des Kaufvertrags auf Lieferung nicht von ächtem, sondern von nachgemachtem Cognac ging und dass, was für die Frage des dolus das Wesentliche ist, Levy wirklich voraussetzte,

---

[1]) Derselbe lautet: „Mit Gefängniss bis zu 60 Tagen, womit Geldbusse von Fr. 50 bis Fr. 3000 zu verbinden ist, wird bestraft:

„1. Wer zum Zweck der Täuschung im Handel und Verkehr entweder Nahrungs- oder Genussmittel nachmacht oder verfälscht, oder im Einverständniss mit dem Fabrikanten solche weiter verkauft;

„2. wer wissentlich Nahrungs- oder Genussmittel, die verdorben oder nachgemacht oder verfälscht sind, unter Verschweigung dieses Umstandes verkauft oder unter einer zur Täuschung geeigneten Bezeichnung feil hält.

„Ist die in Al. 2 bezeichnete Handlung aus Fahrlässigkeit begangen worden, so tritt Geldbusse von Fr. 10 bis Fr. 300 oder, wenn es sich um einen der in § 5, Absatz 3 bezeichneten Fälle handelt und die Fahrlässigkeit nicht eine grobe ist, eine solche von Fr. 1 bis Fr. 20 ein."

Geiser erwarte nur nachgemachten Cognac. Da es, wie in dem gegen Levy wegen einer Cognaclieferung an Wirth Eymann in Oberburg eingeleiteten und durch Urtheil der Polizeikammer vom 15. Juli 1891 endgültig entschiedenen Strafprozesse festgestellt wurde, in der französischen Schweiz Handelsgebrauch ist, den nachgemachten Cognac unter der einfachen Bezeichnung „Cognac" zu verkaufen, während der ächte Cognac immer mit einem die Aechtheit bezeichnenden Beiwort in den Handel gebracht wird, so kann einem Genfer Kaufmann, wie der Angeschuldigte ist, nicht eine betrügerische Absicht zur Last gelegt werden, wenn er nachgemachten Cognac unter dem Namen Cognac verkauft, *insofern nicht andere Umstände*, insbesondere der Preis der Waare und die persönlichen Verhältnisse des Abnehmers, einen Schluss auf das Vorliegen des dolus ergeben. Gerade diese Umstände sprechen im Falle Geiser *zu Gunsten* des Angeschuldigten Levy. Geiser musste als Wein- und Spirituosenhändler wissen, dass für Fr. 1. 50 per Liter kein ächter Cognac erhältlich ist; Levy durfte desshalb diese Kenntniss bei seinem Abnehmer voraussetzen; er durfte annehmen und nahm wohl auch wirklich an, Geiser werde, als ihm Cognac zu Fr. 1. 50 offerirt und verkauft wurde, blos eine Imitation dieses Getränks erwartet haben. Bei dieser Sachlage ist die Annahme einer betrügerischen Absicht Levy's gegenüber Geiser ausgeschlossen. Ebenso ist die Annahme ausgeschlossen, dass Levy fahrlässiger Weise nachgemachten Cognac an Geiser geliefert habe, und es liegt daher eine Widerhandlung gegen das Lebensmittelpolizeigesetz überhaupt nicht vor.

Wohl aber hat Levy, indem er die Lieferung an Geiser in der Faktur einfach als Cognac bezeichnete, trotzdem laut Gutachten des Kantonschemikers diesem Getränk das ächte Cognac-Bouquet gänzlich fehlte, gegen § 17, Al. 2 der Verordnung des Regierungsrathes betreffend die Untersuchung geistiger Getränke vom 19. März 1890 [1]) verstossen, welcher Paragraph in diesem Fall die Bezeichnung der Waare als „nachgemacht" vorschreibt. Ein dolus oder eine culpose Täuschung des Lieferanten ist zum Thatbestand des Art. 17, Ziffer 2 zit. durchaus nicht erforderlich. Da die Lieferung an Geiser vor dem 15. Juli 1891 erfolgte, an welchem Tage Levy von der Polizeikammer, ebenfalls wegen Widerhandlung gegen die Verordnung des Regierungsrathes vom 19. März 1890 betreffend die Untersuchung geistiger Getränke, zu Geldbusse verurtheilt wurde, so hat der erstinstanzliche Richter, gestützt auf Art. 60 St. G., dem Levy eine Zusatzstrafe zu jener Geldbusse auferlegt; dies war irrthümlich; denn nach Art. 61 St. G. finden die Vorschriften über die sogenannte reale Konkurrenz der Delikte keine Anwendung, wenn, was in casu der Fall ist, die verschiedenen strafbaren Handlungen nur mit Geldbusse bedroht sind.

Eine Konfiskation der Cognaclieferung an Geiser, wie sie der Vorderrichter verfügt hat, ist zwar mit Rücksicht auf den offenbar auch für

[1]) Diese Vorschrift lautet: „Branntwein aus Kirschen, Zwetschgen, Birnen, Aepfeln (Bätzi), Wachholder, Enzian, sowie Destillate aus Wein (Cognac) und Zuckermelasse (Rhum) u. dgl. sollen die spezifischen Destillationsprodukte enthalten, welche der betreffende Rohstoff beim Brennen liefert. Gebrannte Wasser, in welchen diese spezifischen Destillationsprodukte, die das charakteristische Bouquet des Getränks bilden, nicht deutlich nachweisbar oder durch sogenannte Essenzen ersetzt sind, müssen als „*nachgemacht*" bezeichnet werden."

Polizeiübertretungen geltenden Art. 22 St. G. formell zulässig, jedoch keineswegs geboten und der Natur des vorliegenden Falles nicht angemessen. Wenn Art. 233 e des Gesetzes vom 25. Februar 1888 die Nebenstrafe der Konfiskation für den Fall des Vorliegens von Art. 233 dieses Gesetzes nur fakultativ androht, so ist anzunehmen, dass es dem Willen des Gesetzgebers entspreche, wenn in Fällen wie der vorliegende, in denen direkt nicht das Lebensmittelpolizeigesetz, sondern nur eine Lebensmittelpolizeiverordnung übertreten worden ist, diese Nebenstrafe prinzipiell nicht angewendet wird. Uebrigens ist in casu auch kein polizeilicher Gesichtspunkt zu finden, aus welchem eine Konfiskation der Waare geboten erscheinen könnte.

3. In Betreff der Lieferung an Wirth stellt Levy die Identität der gelieferten mit der beanstandeten Waare in Abrede. Das Strafgericht ist also diesbezüglich auf einen anderweitigen Beweis angewiesen; ein solcher Beweis fehlt aber in den Akten. Das Zugeständniss Levy's, er habe am 17. März 1891 dem Wirth ein Fässchen Cognac geliefert, und die Behauptung Wirth's, die beanstandete Waare rühre von Levy her, bilden zusammen keinen genügenden Beweis dafür, dass dies letztere wirklich der Fall ist. Nicht einmal das ist konstatirt, dass das Gebinde, in welchem sich der beanstandete Cognac befand, von Levy geliefert worden ist, es wäre dies durch eine genaue Beschreibung dieses Gebindes im Beanstandungsprotokoll des Aufsichtsbeamten, welche Beschreibung unterlassen wurde, zu ermitteln gewesen. Sodann ist aber auch möglich, dass, da nach dem Zugeständniss Wirth's das von Levy gelieferte Fässchen geöffnet und ein Theil des Inhalts ausgeschenkt worden war, in der Zwischenzeit von der Lieferung — 17. März — bis zu Beanstandung der Waare — 12. Mai — ein anderes Getränk, als das von Levy gelieferte, in das Fässchen hineingethan worden ist. Ist demnach die Frage der Identität Mangels genügenden Beweises zu verneinen, so ist damit jeglicher Verurtheilung Levy's anlässlich seiner Lieferung an Wirth der Boden entzogen, derselbe ist also auch von der Anklage auf Widerhandlung gegen § 16 der Verordnung vom 19. März 1890, welcher Widerhandlung er erstinstanzlich wegen ungenügenden Alkoholgehalts der Lieferung an Wirth schuldig befunden wurde, freizusprechen.

Levy verlangt Entschädigung und zwar sowohl vom Staate, als auch von Geiser und von Wirth. Allein, wenn er dafür hält, er sei ungerechtfertigter Weise in Strafuntersuchung gezogen worden, so kann er jedenfalls gemäss Art. 367 St. V. nur gegen den Staat auf Entschädigung klagen. Von dem Zuspruch eines solchen Begehrens kann aber in casu angesichts seines oben konstatirten strafbaren Verhaltens keine Rede sein.

4. Der angeschuldigte Wirth kann einer Widerhandlung gegen die gesetzlichen Vorschriften nicht schuldig befunden werden; wenngleich der Nachweis dafür, dass er den beanstandeten Cognac von Levy gekauft hat, nicht stringent genug ist, um eine *Verurtheilung* des Letztern darauf zu basiren, so ist doch seiner bezüglichen Versicherung *zu seinen Gunsten* Glauben zu schenken und dies um so mehr, als sich für die Annahme der — immerhin möglichen — Herkunft der Waare von einem andern Lieferanten in den Akten kein Anhaltspunkt findet. Nimmt man somit an, er habe die beanstandete Waare von Levy gekauft, so kann in der

Thatsache, dass er dieselbe einfach als Cognac ausgewirthet hat, ein strafrechtliches Verschulden nicht erblickt werden; denn dann durfte er den Versicherungen des Lieferanten und dem Preis der Waare nach — Fr. 2. 40 per Liter — glauben, wirklich guten Cognac erhalten zu haben. Ob dem Wirth eine Entschädigung gebühre — eine Frage übrigens, die ebenso wie im erstinstanzlichen Urtheil und zwar unter Zustimmung zu den Motiven desselben zu verneinen wäre — ist heute nicht mehr zu untersuchen, da derselbe die Appellation gegen das I. Urtheil nicht ergriffen hat. Aus demselben Grunde ist auch das Entschädigungsbegehren, welches Wirth gegenüber Levy gestellt hat, nicht mehr zu prüfen; in beiden Punkten ist das I. Urtheil in Rechtskraft erwachsen.

5. Was endlich das Entschädigungsbegehren Geisers gegenüber Levy anbelangt, so könnte dasselbe nach den hier massgebenden Grundsätzen unseres Obligationenrechts nur dann begründet erscheinen, wenn nachgewiesen wäre, dass bei dem Cognacverkauf andere und zwar schlechtere Waare geliefert wurde, als vereinbart war. Dieser Nachweis ist aber, wie bereits oben bemerkt, in den Akten nicht erbracht. Das Entschädigungsbegehren Geisers müsste demnach abgewiesen werden. Indessen ist es möglich, dass Geiser in einem allfälligen Zivilprozesse mit Hülfe der ihm in diesem Falle zu Gebote stehenden Beweismittel mit seinem Entschädigungsbegehren durchdringen würde, es erscheint daher als angemessen, ihn mit demselben auf den Zivilweg zu verweisen.

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer

erkannt:

I. Alfred Levy ist von der Anklage auf Widerhandlung gegen die Vorschriften des Lebensmittelpolizeigesetzes vom 26. Februar 1888, sowie von derjenigen auf Widerhandlung gegen die Vorschrift des § 16, letztes Alinea, der Verordnung des Regierungsrathes betreffend die Untersuchung geistiger Getränke *freigesprochen* ohne Entschädigung. Dagegen ist derselbe *schuldig erklärt* der Widerhandlung gegenüber der Vorschrift von § 17, Al. 2, der zitirten Verordnung und in Anwendung dieser Gesetzesstelle, sowie von Art. 468 und 368 St. V. verurtheilt:

1. polizeilich zu einer Geldbusse von Fr. 50;
2. zur Bezahlung von 3/4 der Kosten des Staates, welche im Ganzen bestimmt sind:
   a. die erstinstanzlichen auf Fr. 64. 80;
   b. die Rekurskosten des R. A. Aarwangen auf Fr. 4;
   c. die oberinstanzlichen auf Fr. 18.

II. Samuel Wirth ist von Schuld und Strafe freigesprochen.

III. J. J. Geiser ist mit seinem Entschädigungsbegehren gegenüber Alfred Levy an den Zivilrichter gewiesen.

IV. Alfred Levy ist mit seinem Entschädigungsbegehren gegenüber J. G. Geiser und Samuel Wirth abgewiesen.

V. 1/4 der Kosten des Staates sind dem Staate auferlegt.

Die Bestimmung des I. Urtheils, wonach Samuel Wirth mit seinem Entschädigungsbegehren gegenüber dem Staat und gegenüber Alfred Levy abgewiesen ist, ist in Rechtskraft erwachsen.

B. Eidgenössisches Bundesstrafrecht.

1. Urtheil vom 18. April 1891. in Sachen Johann Gasser.

Jagd und Vogelschutz: Gelten Strafbestimmungen der vom Regierungsrathe des Kantons Bern erlassenen Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über Jagd und Vogelschutz, wenn die betreffenden Normen im Bundesgesetz nicht enthalten sind?

Urtheil der Polizeikammer:

Der Angeschuldigte Johann Gasser ist geständig, 5 Distelfinken, die er angeblich von einem gewissen Korber Klingler erworben hat, weiter verkauft zu haben. Nun stellt das Bundesgesetz über Jagd und Vogelschutz vom 17. September 1875 in Art. 17 diese Vögel unter den Schutz des Bundes und verbietet das Fangen und das Feilbieten derselben auf den Märkten; noch weiter geht die kantonale Vollziehungsverordnung vom 26. Juli 1876, indem sie in Art. 2 das Feilbieten der genannten Vögel auf den Märkten *oder sonst* verbietet.

Die Ansicht des erstinstanzlichen Richters, die weitergehende Vorschrift der kantonalen Vollziehungsverordnung verstosse gegen das eidgenössische Recht und sei desshalb ohne verbindliche Kraft, ist nicht richtig; vielmehr ergibt sich aus Anlage und Zweck des erwähnten Bundesgesetzes deutlich, dass dasselbe nur bestimmte Minimalnormen zum Schutze des Jagdwildes und einiger Vogelarten aufstellt, so dass es den Kantonen vollständig freisteht, strengere Bestimmungen in diesem Sinne zu treffen. Von diesem Rechte hat der Kanton Bern in seiner Vollziehungsverordnung durch den Ausdruck „oder sonst" Gebrauch gemacht. Der Angeschuldigte ist desshalb wegen Widerhandlung gegen eine verbindliche Norm des *kantonalen* Rechtes zu verurtheilen.

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer

erkannt:

Johann Gasser ist schuldig erklärt der Widerhandlung gegen die kantonale Vollziehungsverordnung vom 26. Juli 1876 zum Bundesgesetz über Jagd und Vogelschutz vom 17. September 1875 und in Anwendung der Art. 2, Al. 2 und 3, und Art. 21 der genannten Vollziehungsverordnung, sowie Art. 468 und 368 St.-V. verurtheilt:

1. zu einer Geldbusse von Fr. 50;
2. zu den Kosten des Staates, bestimmt . . . .

2. Urtheil vom 9. Dezember 1891, in Sachen Jakob Leuenberger.

Darf der Eigenthümer eines Fischkastens demselben während der Schonzeit Forellen für seinen Tisch entnehmen?

Urtheil der Polizeikammer:

1. Jakob Leuenberger, Wirth in Courtelary, holte am 9. Oktober 1891 aus seinem in der Scheuss sich befindenden Fischkasten eine Forelle.

Ob er dieselbe, wie er behauptet, seinem kranken Kinde gegeben oder Gästen vorgesetzt hat, kann nach den Akten nicht festgestellt werden.

2. Nach Art. 9, Ziffer 1, des Bundesgesetzes vom 21. Dezember 1888 betreffend die Fischerei dürfen Seeforellen, Fluss- und Bachforellen vom 1. Oktober bis 31. Dezember nicht gefangen werden, und Art. 13, Alinea 1, desselben Gesetzes bestimmt, dass während der in Art. 9 festgesetzten Schonzeiten Forellen, Lachse und Aeschen — die drei ersten Tage ausgenommen — weder verkauft noch gekauft, weder feilgeboten, in Wirthschaften verabreicht, noch versandt werden dürfen.

Es frägt sich, ob Leuenberger gegen diese Vorschriften verstossen hat. Dass er die Forelle in einer der in Art. 13 cit. bezeichneten Arten verwendet hat, ist nicht erwiesen, und es bleibt daher nur zu prüfen übrig, ob eine Widerhandlung gegen Art. 19 cit. vorliege. Auch diese Frage ist zu verneinen und zwar aus folgenden Gründen:

a. Art. 9 verbietet den *Fang* der Forellen während der Schonzeit; in casu handelt es sich aber nicht um einen Fisch*fang*, sondern um die Herausnahme eines *bereits gefangenen* Fisches aus einem Fischbehälter.

b. Die Annahme, dass auch dies Letztere verboten sei, würde nicht nur dem Wortlaut des Gesetzes widersprechen, sondern auch weit über den Zweck desselben hinausgehen; dieser Zweck geht nämlich lediglich dahin, die *ruhige Vermehrung* der Forellen während einer bestimmten Zeit *in den schweizerischen Gewässern zu ermöglichen und zu befördern.*

c. Jene Annahme würde mit einem Verbot des Konsums der im Art. 9 bezeichneten Fischarten während der Schonzeit gleichbedeutend sein; dass dies indessen die Absicht des Gesetzgebers *nicht ist,* ergibt sich argumento e contrario deutlich aus Art. 13, Alinea 1, der nur den *Handel* mit denselben während der Schonzeit verbietet und damit nur verhindern will, dass ein Konsum der genannten Fischarten in *grösserem Massstabe* stattfinden könne.

d. Die Bestimmung des Art. 13, Alinea 1, ist offenbar zu dem Zwecke getroffen, um eine Umgehung des in Art. 9 aufgestellten Verbotes zu verhindern; wenn es nun der Gesetzgeber *für genügend erachtet,* nach dieser Richtung hin *durch das Verbot des Handels* mit den betreffenden Fischarten während der Schonzeit zu wirken, so ist es nicht Sache des Richters, noch weiter zu gehen, und kann daher gegen die hierorts vertretene Ansicht mit dem Bedenken, es werde durch eine solche Praxis die Umgehung des Fischereigesetzes erleichtert, nicht argumentirt werden.

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer erkannt:

1. Jakob Leuenberger ist von Schuld und Strafe freigesprochen, ohne Entschädigung
2. Die Kosten der Untersuchung sind dem Staate auferlegt.

3. Urtheil vom 25. November 1891, in Sachen Fritz Pulver und Mithafte.

Spricht ein kantonales Gericht einen Angeschuldigten von der Anklage auf Widerhandlung gegen ein Polizei- oder Fiskalgesetz des Bundes frei, so hat letzterer die Prozesskosten zu bezahlen.

Durch Urtheil des Polizeirichters von Bern vom 4. September 1891 wurden Fritz Pulver und 5 Mithafte von der Anklage auf Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über polizeiliche Massregeln gegen Viehseuchen vom 8. Hornung 1872 und gegen die dazu dienende Vollziehungsverordnung des Bundesrathes vom 14. Oktober 1887 ohne Entschädigung freigesprochen; die Gerichtskosten wurden dem Bunde auferlegt. Mit Schreiben vom 30. September 1891 ersuchte darauf das schweiz. Landwirthschaftsdepartement den Regierungsrath des Kantons Bern, das Richteramt Bern darauf aufmerksam zu machen, dass es nicht angehe, die schweizerische Eidgenossenschaft in die Kosten zu verfällen. Die bernische Staatsanwaltschaft nahm hieraus Anlass, gegen das Urtheil des Polizeirichters von Bern vom 4. September 1891 bezüglich der Frage der Kostenauflage die Appellation zu erklären. Die Polizeikammer bestätigte jedoch das erstinstanzliche Urtheil unter Annahme der folgenden

Motive:

„Es ist zu prüfen, ob es statthaft sei, im Falle der Freisprechung der Angeschuldigten von der Anklage auf Widerhandlung gegen bundesrechtliche Vorschriften betreffend Viehseuchen die Gerichtskosten dem Bunde aufzuerlegen. Die Frage ist zu bejahen. Das Bundesgesetz betreffend das Verfahren bei Uebertretungen fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze vom 30. Juni 1849, welches nach seinem Art. 1 für alle Bundesgesetze der genannten Art gilt, bestimmt im VII., „Kosten“ betitelten Abschnitt (Art. 29) ganz allgemein: „Die Gefängnisskosten, sowie die Gerichtskosten, welche der Uebertreter nicht bezahlen kann oder zu welchen er nicht verurtheilt worden ist, werden durch den Bund getragen.“ Diese Vorschrift wird in Art. 20, Al. 2, des Bundesgesetzes über die Kosten der Bundesrechtspflege vom 25. Brachmonat 1880 wiederholt und auf weitere Fälle, in welchen Uebertretungen von Bundesgesetzen zur Beurtheilung an die kantonalen Gerichte gelangen, ausgedehnt. Da die Bundesgesetze über polizeiliche Massregeln gegen Viehseuchen vom 8. Hornung 1872 und 19. Heumonat 1873 zweifellos polizeilicher Natur sind und betreffs der Auflage vorkommender Gerichtskosten keine spezielle Bestimmung enthalten, so muss diesbezüglich die erwähnte allgemeine Vorschrift der Gesetze von 1849 und 1880 gelten. Es wäre unbedingt zu weitgehend, mit dem schweizerischen Landwirthschaftsdepartement aus Art. 2 des zitirten Bundesgesetzes vom 8. Hornung 1872, wonach die Ausführung der Bestimmungen dieses Gesetzes Sache der Kantone ist und der Bundesrath nur deren richtige und gleichmässige Vollziehung überwacht, herzuleiten, dass bei Beurtheilung von Widerhandlungen gegen dieses Gesetz die Gerichtskosten, sofern sie nicht dem Angeschuldigten auferlegt werden und von demselben erhältlich sind, den Kantonen auffallen; in den zitirten Gesetzen vom 30. Juni 1849 und 25. Juni 1880

hat der Bund betreffs der Kostenauflage *ex professo* für alle fiskalischen und polizeilichen Bundesgesetze legiferirt, und es bedarf daher, wenn die bezügliche Norm bei einem einzelnen Bundesgesetze der genannten Art nicht gelten soll, einer *ausdrücklichen, speziellen, modifizirenden Vorschrift*. Ebenso wenig stehen die vom schweizerischen Landwirthschaftsdepartement ferner angerufenen Art. 2 und 3 des zitirten Gesetzes vom 19. Heumonat 1872, nach welchen Widerhandlungen gegen die Vorschriften dieses Gesetzes und desjenigen vom 8. Hornung 1872 vom Richter des Orts der Betretung bestraft werden, der hierorts vertretenen Ansicht entgegen; dieselben regeln lediglich den Gerichtsstand und haben mit der vorwürfigen Frage nichts zu thun.

„Gewichtiger ist das Argument, welches das schweizerische Landwirthschaftsdepartement aus der Bestimmung des Art. 4 des Gesetzes vom 19. Heumonat 1873, dass die Bussen den Kantonen zufallen, schöpft. Da nämlich Art. 20 des Gesetzes vom 25. Juni 1880, nachdem er in der oben erwähnten Weise die Kostenauflage bei Beurtheilung von Uebertretungen fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze geregelt hat, in Alinea 3 fortfährt: „Die Bussen fallen in die Bundeskasse“, so liegt es nahe, anzunehmen, dass da, wo die Kantone die Bussen zu ihren eigenen Handen einziehen können, dieselben vorkommenden Falles auch die Kosten zu tragen haben. Allein eine solche Argumentation nach Analogie des Pandektengrundsatzes „commodum eius esse debet, cuius est periculum“ wäre vorliegenden Falles verfehlt. Bussen und Gerichtskosten stehen keineswegs in einem derartig engen innern Zusammenhang, dass beide in dieselbe Kasse fallen müssten, und es entscheidet sich daher die Frage, wer die Gerichtskosten zu tragen habe, sofern eine ausdrückliche gesetzliche Regelung derselben fehlt, *unabhängig* von der andern Frage, wem die Bussen zukommen, nach den gewöhnlichen Regeln der Interpretation. Nun geht offenbar, wenn der Bund in einzelnen seiner Gesetze die verfallenden Bussen den Kantonen zuweist, der Zweck des Gesetzgebers dahin, den Kantonen die Durchführung dieser Bundesgesetze zu erleichtern und sie zur strengen Handhabung derselben anzuspornen. Dieser ratio legis würde es direkt widerstreiten, wenn der Bund in demselben Gesetze, in welchem er die Bussen den Kantonen überlässt, den letztern die Gerichtskosten aufbürden würde. Der Umstand, dass nach Art. 4 des Gesetzes vom 19. Heumonat 1873 die Bussen dem Kanton zufallen, spricht deshalb gerade entschieden *für* die hierorts zur Geltung gebrachte Ansicht, dass die durch die Beurtheilung von Widerhandlungen gegen die Vorschriften der eidgenössischen Viehseuchenpolizei veranlassten Gerichtskosten, wenn dieselben nicht vom Angeschuldigten bezahlt werden, vom Bunde zu tragen sind.“

Urtheile des Kriminalgerichts des Kantons Unterwalden nid dem Wald.

Mittheilung des Herrn Gerichtsschreibers Louis Wyrsch in Buochs.

Urtheil vom 30. September 1891.

Schwere Körperverletzung mit tödtlichem Ausgang.

1. Den 12. März 1891, Abends zwischen 7 und 8 Uhr, ist Jakob Schallberger im Dürlachen, Ennetmoos, durch einen Messerstich verwundet worden und in Folge dieser Verwundung in der Nacht vom 14. März gestorben. In dem Momente, wo diese Verletzung zweifellos beigebracht wurde, war Niemand bei dem Verunglückten, als Florian Mathis, dessen Frau und Frau Schallberger. Da keine Anhaltspunkte vorliegen, dass Jakob Schallberger sich selbst gestochen hätte, so muss der Stich von einer der drei anwesenden Personen geführt worden sein.

2. Gegen die Frau Mathis waltete nie ein diesbezüglicher Verdacht, und der Verunglückte selbst, der noch bei gutem Verstande verhört werden konnte, hatte der Frau Mathis nichts vorzuhalten.

3. Aus der Strafprozedur resultirt, dass Frau Schallberger zuerst mit Frau Mathis und nachher, als Florian Mathis heimgekommen war, auch mit diesem einen Wortwechsel hatte.

4. Wie Jakob Schallberger zu Hause eintrat, mischte auch er sich in den Handel, ob aus eigenem Antriebe oder aus Veranlassung seiner Frau, ist nicht aufgeklärt. Es entspann sich eine Rauferei, und in dieser hat Jakob Schallberger den tödtlichen Stich erhalten.

Mit Bezug auf die Frage, wer hat denselben geführt, ob Florian Mathis oder die Frau Schallberger, so liegen diesfalls ganz divergirende Angaben der interessirten Angeklagten vor; es fällt gegen den Einen und gegen den Andern Folgendes in Betracht:

I. Gegen Florian Mathis:

a. Die Aussage des verunglückten Jakob Schallberger angesichts des Todes, und bei gutem Verstande, laut deren er den Florian Mathis als den Thäter bezeichnet;

b. ist denn auch erstellt, dass zwischen den Beiden ein Kampf stattgefunden hat, wodurch die Deposition des Verunglückten an Glaubenswürdigkeit gewinnt.

c. Der Beklagte ist denn als ein jähzorniger, streitsüchtiger Mann bekannt und hat durch die ausgestossene Drohung, es müsse noch etwas gehen, bevor er aus dem Dürlachen wegziehe, sich der Thäterschaft des geführten Stiches sehr verdächtig gemacht. Gegen Florian Mathis liegen gewichtige Indizien vor, die ihn fast zum Erdrücken belasten; allein er leugnete durchweg die That, hat sich in seinen Verhören keine Widersprüche zu Schulden kommen lassen, und ist denn doch bei der Vorlage der Anzeigungen die Möglichkeit der Unschuld nicht ausgeschlossen. Jedenfalls hat sich Mathis aber eines Polizeivergehens, der Theilnahme an einer Rauferei mit tödtlichem Ausgang, schuldig gemacht.

II. Gegen Frau Schallberger:

a. Frau Schallberger ist, aus den Akten entnommen, als eine zanksüchtige, dem Trunke ergebene Person bekannt, die an dem der Verwundung vorgehenden Wortwechsel sich ganz wesentlich betheiligt hat. Sie hat sich daher ihre Verhaftung und Untersuchung zugezogen.

b. In derselben hat sie sich widersprechende Angaben gemacht, ohne dass aber weiters gegen sie irgend welche, die Thäterschaft bezichtigende Indizien zu Tage gefördert wurden, denn die Angaben der mitbeklagten Eheleute Mathis können nicht als beweisgültig gelten.

c. Hingegen hat die Schallberger durch ihr Verhalten der Rauferei Vorschub geleistet und so indirekt den Eintritt des verhängnissvollen Ereignisses mit veranlasst.

Das Kriminalgericht erkennt:

1. Florian Mathis und Frau Christina Schallberger seien des gegen sie eingeklagten Verbrechens der schweren Körperverletzung mit tödtlichem Ausgang freigesprochen; dagegen habe sich Mathis der Theilnahme an einer Rauferei mit tödtlichen Folgen für einen Theil und die Schallberger der Vorschubleistung zu derselben schuldig gemacht.
2. Florian Mathis sei über die ausgestandene Haftzeit noch zu drei Monaten Korrektionshaus verurtheilt.
3. Der Frau Schallberger wird die ausgestandene Haft als Strafe angerechnet.
4. Mathis habe seine Haftkosten und diejenigen für seine Frau, zusammen Fr. 347. 64, ferner Fr. 150 Untersuchungskosten und Fr. 30 Gerichtsgebühr, total Fr. 527. 64, an den Staat zu beguten.
5. Die Schallberger habe an ihre Haftkosten Fr. 200, an die Untersuchungskosten Fr. 119. 40 und Fr. 20 Gerichtstaxe, zusammen Fr. 339. 40, zu erlegen.

Mit Bezug der Prozesskosten wird ein Solidarverhältniss ausgeschlossen.

Urtheil vom 2. Dezember 1891.

Kindsmord und Vernachlässigung der Vater- und Gattenpflicht.

A. Frau Zibung:

1. Den 3. August d. J. wurde zwischen Stansstad und Hergiswyl im See die Leiche eines zirka 2 Monate alten Knäbleins gefunden. Die Vermuthung des Vorhandenseins eines Kindsmordes sollte sich bald bewahrheiten. Als des Verbrechens verdächtig wurde auf eine gewisse Frau Zibung-Kurmann gefahndet und selbe den 5. August in Kriens aufgegriffen und nach Stans auf das Rathhaus verbracht.

2. Gleich in den ersten Verhören legte die Beklagte ein umfassendes Geständniss ab. Sie gibt an: Seit dem 1. Juni 1888 sei sie verheirathet. Am 25. Mai d. J. habe sie im Reussthal, in Luzern, ein Knäblein geboren, dasselbe zirka 14 Tage bei sich behalten und dann einem gewissen Estermann im Reussthal in Pflege gegeben. Da sie aber das Kostgeld von

Fr. 4. 50 per Woche nicht habe bezahlen können, habe sie das Kind wegnehmen müssen und sei mit demselben nach Kriens gezogen. Am 3. August sei sie zum Armenpräsidenten nach Hergiswyl gegangen und habe das Gesuch gestellt, er möchte das Kind — wenigstens für 14 Tage — in die Waisenanstalt aufnehmen. Dieser habe entgegnet, er dürfe das vorderhand nicht thun. Hierauf habe sie ihres Mannes Bruder aufgesucht, aber nicht angetroffen, und sei dann gegen Stansstad gegangen, habe ihren Knaben aus dem Kissen gehoben und lebend in den See geworfen. Trotzdem sie das Kind noch habe weinen hören, sei sie mit dem leeren Kissen fort wieder nach Kriens weitergegangen. Den Entschluss zu dieser schrecklichen That habe sie, als sie beim Armenpräsidenten in Hergiswyl gewesen, gefasst. Die Schwere des Verbrechens habe sie erkannt, aber nicht gewusst, wo mit dem Kinde hin, und gedacht, es gehe ihm wohl.

Ihr Mann habe sie auch zu wenig unterstützt. Bei der Geburt des Knaben habe er ihr Fr. 10. 16 und später einmal — während 3 Jahren — Fr. 6 gegeben, trotzdem er wöchentlich Fr. 7—8 verdiene. Im letzten Juni sei er immer fort gewesen, ohne zu wissen, wo er sich aufhalte. Schon als sie im Brachmonat 1888 in die Hungersmatt gekommen und dann geheirathet haben, habe sie nicht genügend zu essen gehabt, wesswegen sie sogar Hemden verkauft, um Brod zu bekommen. Im Wintermonat seien sie von dort fort und sie habe im Moos, in Luzern, eine Stelle gefunden, sei dann wegen Diebstahls zu 1½ Monat Zuchthaus verurtheilt worden. Nachher sei sie nach Adligenschwyl gekommen und nach 2 oder 3 Monaten wegen Diebstahls entlassen worden. Im Wintermonat habe sie sich in die Stadt Luzern begeben und sei — als sie kaum 2 Tage im Reussthal sich aufgehalten — abgefasst und neuerdings zu 2 Monaten Zuchthaus (Arbeitshaus) verurtheilt worden. Bis Anfang des Jahres 1891 habe sie in der Waldibrücke und in Hochdorf sich aufgehalten und dann Ende Mai bei einer Familie Brotschi im Reussthal geboren.

3. Durch dieses Geständniss im Verein mit den gegebenen äussern Umständen liegt für den Richter der Thatbestand der vorsätzlichen Tödtung, des Mordes, gegeben, der von ihm nun aber mit Rücksicht der Motive — das arme Geschöpf vor Jammer und Kummer zu bewahren und der momentan obgewalteten Gemüthserregung — dem des Kindsmordes gleichgestellt wird, immerhin denn aber unter der Annahme des Vorhandenseins erschwerender Umstände, als welche angeführt werden:

a. Die nur eingebildete, in Wirklichkeit gar nicht bestehende Nothlage;

b. die Erkenntniss der Schwere des Verbrechens und der Mangel aller Reue;

c. das verbrecherische Vorleben der Angeklagten.

4. In der Untersuchung verdächtigt der mitbeklagte Ehemann seine Frau schon einer frühern Schwangerschaft mit Beseitigung der Leibesfrucht. Diese Denunziation bildet dermalen keinen Gegenstand richterlichen Spruches:

a. Einmal macht Denunziant in seinen Verhören sehr widersprechende Angaben, stellt Behauptungen auf und widerruft selbe später wieder, so dass dessen Depositionen keine oder wenigstens nur geringe Glaubwürdigkeit verdienen.

b. Der Inhalt der besagten Denunziation bildet ein schweres Kriminalverbrechen; Denunziant ist Niemand anders, als der eigene Ehemann, der auf keinen Fall als rechtsgültiger Zeuge gelten kann.

Nach § 73 des St. R. V. ist in Kriminalstrafsachen zur Beurtheilung durch Zeugenbeweis die übereinstimmende Aussage von zwei rechtsgültigen Zeugen oder die gerichtliche Aussage eines rechtsgültigen Zeugen, in Verbindung mit Indizien, erforderlich. Weder das Eine noch das Andere dieser Requisite sind vorliegend vorhanden.

B. Gegen Josef Zibung:

1. Gegen diesen fällt strafbar in Betracht, dass er seine Gatten- und Vaterpflicht nicht in einer Weise erfüllt hat, wie Gesetz und Moral es von ihm forderten. Er, als Vater, hatte vorab für den Unterhalt des Kindes zu sorgen; er hatte, wenn er seine Frau als eine Person kannte, wie er sie selbst denunzirte, ihr die Sorge für das Kleine abzunehmen und so einem und nun dem eingetretenen Unglücke vorzubeugen.

2. Beklagter hat sodann durch seine widersprechenden Angaben sich die Haft und Kosten selbst zugezogen.

Das Kriminalgericht erkennt:

A. Marie Zibung-Kurmann:

1. Habe sich des Kindsmordes unter erschwerenden Umständen schuldig gemacht.
2. Sie sei vom 7. Dezember nächsthin an zu 20 Jahren Zuchthaus verurtheilt und während der Dauer der Freiheitsstrafe ihrer bürgerlichen Rechte und Ehren beraubt, beziehungsweise eingestellt.
3. Habe sie die Untersuchungskosten mit Fr. 303. 40 und eine Gerichtsgebühr von Fr. 40 zu beguten.

B. Josef Zibung:

1. Habe sich der Vernachlässigung der Vater- und Gattenpflicht und der widersprechenden Angaben im amtlichen Verhöre schuldig gemacht.
2. Die ausgehaltene Untersuchungshaft wird ihm als Strafe angerechnet.
3. Habe er seine Untersuchungskosten mit Fr. 185. 40 und eine Spruchgebühr von Fr. 15 zu bezahlen.

Literatur-Anzeigen. — Bibliographie.

Dr. Eugen v. Jagemann, *Ministerialrath in Karlsruhe. Die Vorbeugungsmittel gegen das Verbrechen einst und jetzt. Vortrag gehalten auf dem IV. internationalen Pönitentiarkongress in St. Petersburg, Juni 1890. Aus den Verhandlungen des internationalen Gefängnisskongresses in St. Petersburg. I. Band. 1891.*

v. Jagemann, der Vorsitzende der III. Sektion des Petersburgerkongresses, welche die Massnahmen zur Vorbeugung der Verbrechen berieth, war vor Allen berufen, an jener Kriminalistenversammlung über die Vorbeugungsmittel gegen das Verbrechen zu sprechen. Sein Vortrag verdient allgemeine Beachtung. v. Jagemann betont zunächst den Unterschied zwischen Prävention und Repression, macht aber gleichzeitig darauf aufmerksam, dass jeder Strafe ein vorbeugender Werth innewohnt, die Strafsatzung enthält eine Generalprävention, die Strafvollstreckung eine Spezialprävention.

Das einzige Vorbeugungsmittel des Alterthums war das Exil, das noch heute in Form der Ausweisung und in Form der Deportation besteht. Das Christenthum bezweckte nicht sowohl die Gesellschaft vor dem Verbrecher zu sichern, als diesen durch rein geistliche Mittel zum Guten zu führen. Das Mittelalter fand die Prävention gegen den Rückfall in Busse und Reue der Missethäter, in Liebe und Verzeihung der Mitmenschen, in der kirchlichen Lossprechung und Leitung.

Der Charakter der Präventionsmittel der Neuzeit besteht wesentlich in der Erziehung und Erwerbsbefähigung, in der Hinzielung auf die Arbeit. „Der Schwerpunkt der individuellen Prophylaxe liegt heutzutage in der Verschaffung von Unterkunft und Arbeit an den Bestraften, derjenige der generellen im Ausschluss der Misserziehung, der Laster und ihrer Folgen von Jugend an.“ Auf einzelne präventive Einrichtungen geht der Vortragende beispielsweise näher ein, so auf das Zwangserziehungswesen, auf die Massnahmen zur Bekämpfung der Trunksucht, des Bettels und der Landstreicherei und ganz besonders auf die Verhütung des Rückfalls. Der Staat soll es sich zum Ziel setzen, mit der Zufügung des gesetzlichen Strafübels dem Streben nach die Ausrottung der innern Fehler zu verbinden. Pädagogische Momente enthalten namentlich das System der bedingten Entlassung, die unbestimmten Strafurtheile, ferner der vielumstrittene bedingte Straferlass. Eine besondere Bedeutung kommt der Schutzaufsicht zu.

Durch die höhere Kultur soll dem Verbrechen der Nährboden entzogen werden, das ist das Ziel aller Prävention; als Kultur ist aber

nicht allein Wissen und Können anzusehen, vielmehr ist die höchste Kultur in Wahrheit nur da vorhanden, wo zugleich damit eine aufrichtige Pflege und Bethätigung der Religion und Sittlichkeit einhergeht.

Dr. Hermann Huber, Fürsprecher. *Zum Begriff der Pressfreiheit nach schweizerischem Rechte. Bern, K. J. Wyss, 1891.*

Huber stellt sich die Aufgabe, zu untersuchen, ob die Pressfreiheit, die in der schweizerischen Bundesverfassung gewährleistet ist, lediglich ein Verbot der Zensur und der ihr ähnlichen Beschränkungen der Presse sei oder als Pressrecht auch das Recht der freien Meinungsäusserung in sich schliesse. Er nimmt das letztere an und stützt sich dabei namentlich auf die Entstehungsgeschichte des Verfassungsartikels. Die geschichtliche Untersuchung hätte aber schon bei der Helvetik einsetzen dürfen, proklamirt doch die Verfassung vom 12. April 1798 zum ersten Mal die Pressfreiheit.

Beachtung verdient die Kritik der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, welche nur *offenbar* berechtigte Meinungsäusserungen schützt. In der That geht das Bundesgericht entweder zu weit oder zu wenig weit. Entweder ist in jedem Falle zu untersuchen, ob die Aeusserung eine berechtigte war, oder es ist nur zu untersuchen, ob die freie Aeusserung einer Meinung in unstatthafter Weise eingeschränkt worden ist.

Zur Lösung der Frage trägt die anregend und frisch geschriebene Schrift weniger bei, als erwartet werden dürfte, da der Verfasser öfters an die Stelle strenger wissenschaftlicher Erörterung ein Plaidoyer setzt, das mehr beredt als überzeugend ist. *St.*

Dr. Franz v. Holtzendorff und Dr. Eugen v. Jagemann. *Handbuch des Gefängnisswesens in Einzelbeiträgen. Zwei Bände. 1888. Hamburg, J. F. Richter.*

Wenn mehrere Jahre nach Erscheinen eines Werkes noch eine literarische Anzeige desselben geboten ist, so liegt darin schon eine Anerkennung des hohen Werthes der Veröffentlichung. Denn nichts veraltet ja so rasch wie ein Buch. Das gross angelegte Werk von v. Holtzendorff und v. Jagemann verdankt seine Entstehung der Anregung des Herrn Ministerialrath Dr. Eugen *v. Jagemann* in Karlsruhe, welcher den Kriminalisten durch seine literarischen Arbeiten wie durch seine praktische Erfahrung auf dem Gebiete des Gefängnisswesens gleich vortheilhaft bekannt ist. Niemand war aber zur Verwirklichung eines so weitschichtigen Unternehmens, wie es v. Jagemann plante, berufener als *v. Holtzendorff*, dem es gelang, die hervorragendsten Fachmänner als Bearbeiter einzelner Theile des Werkes zu gewinnen.

Der **erste**, 511 Seiten starke **Band**, dem je eine synoptische Tafel über die offizielle Kriminalstatistik von Deutschland, Oesterreich, Frankreich und Italien und über die Gefängnissstatistik in Frankreich, Italien und Oesterreich und überdies Pläne beigegeben sind, hat folgenden Inhalt:

1. Buch. *Wissenschaftliche Grundlagen der Gefängnisskunde.* — Abschnitt 1. Wesen, Verhältnissbestimmungen und allgemeine Literatur der Gefängnisskunde von v. Holtzendorff. — Abschnitt 2. Die Kriminal-

psychologie in ihrer Beziehung zum Gefängnisswesen von Prof. Kirn in Freiburg. — Abschnitt 3. Die Kriminalstatistik als Erkenntnissquelle von F. Mischler in Wien.

2. Buch. *Geschichte und Stand der Gefängnissreform.* — Abschnitt 1. Die Gesammtentwicklung des Gefängnisswesens und der Haftsysteme von der Mitte des XVI. Jahrhunderts bis zur Gegenwart von Prof. Wahlberg in Wien. — Abschnitt 2. Das deutsche Gefängnisswesen seit 1830 von v. Jagemann. — Abschnitt 3. Das ausserdeutsche Gefängnisswesen in Europa seit 1830 von v. Jagemann. — Abschnitt 4. Das aussereuropäische Gefängnisswesen seit 1830 von v. Jagemann.

3. Buch. *Die rechtlichen Prinzipien des Strafvollzuges* von v. Holtzendorff.

4. Buch. *Die Gefängnissbaukunst* von Direktor Krohne in Berlin.

In dem ausserdeutschen Gefängnisswesen in Europa seit 1830 wird der *Schweiz* ein besonderes Kapitel gewidmet auf S. 206—223, das eine vortreffliche Darstellung unseres Strafgesetzzustandes und insbesondere eine von hoher Sachkenntniss zeugende Uebersicht der Strafanstalten, nebst einer Charakteristik des Strafvollzuges, enthält. Zum Schluss werden einzelne Einrichtungen des Strafvollzuges und präventive Einrichtungen besprochen. Zu weit geht wohl v. Jagemann, wenn er das gemischte Progressivsystem als „nationales Haftsystem" bezeichnet, denn die jüngste Untersuchung Hürbin's ergab, dass die meisten Anstalten überhaupt kein System befolgen. Die Würdigung der schweizerischen Zustände ist eine ungemein wohlwollende und nachsichtige, um so nachdrücklicher verdient die Kritik v. Jagemann's hervorgehoben zu werden. Jagemann erklärt den Betrieb des Strafvollzuges, wie er in Folge der kantonalen Zersplitterung besteht, als mangelhaft und theuer. Wann wird endlich die Erkenntniss dieser einfachen Wahrheit auch in der Schweiz durchdringen? Es gereicht unsern Staatsmännern und Volkswirthen nicht zur Ehre, dass sie die Gefängnissfrage meist ganz übersehen.

Was für Summen für die Gefangenen jährlich ausgegeben werden und wie wenig doch mit dem Strafvollzug erreicht wird, ist allerdings noch nicht genügend dargelegt worden. Sicher aber ist, dass ein zweckmässiger Strafvollzug nicht nur viel wirksamer, sondern auch weniger theuer wäre.

Der **zweite Band** von 532 Seiten umfasst:

5. Buch. *Organismus der Gefängnissverwaltung* von v. Jagemann.

6. Buch. *Gefängnissdisziplin und Individualisirung.* — Abschnitt 1. Aufnahme der Gefangenen und Behandlung während der Gefangenschaft von Geheimrath Eckert. — Abschnitt 2. Entlassung und staatliche Einwirkung auf Entlassene von v. Jagemann in Karlsruhe.

7. Buch. *Seelsorge und Bildungswesen* von Pfarrer Krauss und Gefängnissdirektor Streng.

8. Buch. *Gefängnisshygieine und Krankenpflege.* — Abschnitt 1. Die Ernährung der Gefangenen von Prof. Voit in München. — Abschnitt 2. Sonstige Gefängnisshygieine und die Krankenpflege von Prof. Kirn in Freiburg.

9. Buch. *Gefängnissarbeit* von v. Jagemann.

10. Buch. *Specialanstalten.* — Abschnitt 1. Polizeiliche Verwahrungsanstalten und Arbeitshäuser von Direktor Sichart. — Abschnitt 2. Die Zwangserziehung und die Bestrafung Jugendlicher von Dr. Föhring in Hamburg. — Abschnitt 3. Kriminalanstalten und Invalidengefängnisse von Strafanstaltsarzt Ribstein in Bruchsal.

11. Buch. *Unterstützung des Staates durch die Gesellschaft.* — Abschnitt 1. Allgemeines und Schutzwesen von Geh. Finanzrath Fuchs in Karlsruhe. — Abschnitt 2. Sonstige Prophylaxe von Pfarrer Krauss.

12. Buch. *Wirkliche Ergebnisse der Staats- und Gesellschaftsthätigkeit.* — Abschnitt 1. Finanzielle Ergebnisse von Direktor Krohne in Berlin. — Abschnitt 2. Morbidität und Mortalität in den Gefängnissen von Dr. Bär in Berlin. — Abschnitt 3. Hauptergebnisse in moralischer Hinsicht von Dr. Mischler in Wien. — Abschnitt 4. Insbesondere die Rückfälligkeit von Direktor Sichart in Ludwigsburg.

Auf das Einzelne einzugehen, ist nicht möglich. Es wird hier nur bezweckt, auf eine der bedeutendsten kriminalistischen Erscheinungen der letzten Jahre aufmerksam zu machen, nachdem die näher gerückte Vereinheitlichung des Strafrechts in der Schweiz das Interesse für das Straf- und Gefängnisswesen geweckt und neu belebt hat.

Dabei mag die Gelegenheit wahrgenommen werden, zwei Versehen zu berichtigen. Alois v. Orelli war nicht der Redaktor des Zürcher Strafgesetzbuches, sondern des Gesetzes über den Strafvollzug. Das Zürcher Strafgesetzbuch ist von *Benz* entworfen. I, S. 210. Es gibt kein Bundesgesetz vom 15. November 1884, welches die Errichtung kantonaler Arbeitshäuser regelt; gemeint ist wohl das *bernische* Gesetz betreffend Errichtung kantonaler Arbeitsanstalten, vom 11. Mai 1884. Ueberdies sind in der Gesetzgebung des Bundes und der Kantone nicht unerhebliche Veränderungen eingetreten. Allein auch heute noch darf das Handbuch des Gefängnisswesens als ein zuverlässiger Rathgeber in allen Fragen des Gefängnisswesens gelten. *St.*

Dr. jur. Oskar v. Waldkirch. *Die Staatsaufsicht über die privaten Versicherungsunternehmungen in der Schweiz nach dem Bundesgesetze vom 25. Juni 1885. Zürich, Orell Füssli & Cie., 1892.*

v. Waldkirch behandelt die Staatsaufsicht über die privaten Versicherungsunternehmungen, welche der Bund ausübt, in neun Kapiteln. Die Einleitung gibt eine rechtsvergleichende Uebersicht über den Stand der Gesetzgebung der wichtigsten Länder. Sodann werden erörtert Zweck und Mittel der Staatsaufsicht, ihr Geltungsbereich, die Konzession, die Beaufsichtigung des Geschäftsbetriebes, das Erlöschen der Konzession, die strafrechtlichen und strafprocessualen Bestimmungen, ferner die zivilprozessualen und zivilrechtlichen, endlich die den Kantonen verbleibenden Befugnisse.

Die strafrechtlichen und strafprozessualen Bestimmungen werden S. 96—112 ziemlich eingehend besprochen. Dabei berührt der Verfasser die wichtige Frage, ob die allgemeinen Bestimmungen des Bundesstrafgesetzes auch auf Bundesstraf-Nebengesetze Anwendung finden oder ob etwa Lücken nach kantonalem Rechte auszufüllen sind. Er entscheidet

sich mit Meili und v. Orelli für die ergänzende Anwendung des kantonalen Rechtes, meines Erachtens jedoch nicht mit Recht. Das Gesetz über Bundesstrafrecht mit seinem allgemeinen und besondern Theil unterscheidet sich von andern Strafgesetzbüchern nur dadurch, dass die gemeinen Delikte ihm beinahe ausnahmslos nicht unterstellt sind; es ist daher das Bundesstrafrecht allerdings nicht ein vollständiges Strafgesetzbuch, es ist und bleibt aber doch ein Strafgesetzbuch. Demnach sind die allgemeinen Bestimmungen dieses Gesetzbuches auf Bundesstrafsachen insoweit anwendbar, als in dem Nebengesetz nicht eine besondere Bestimmung aufgestellt ist. Da das Bundesgesetz über die privaten Versicherungen keine Bestimmung über Verjährung enthält, so findet daher Art. 34 des Bundesstrafrechts ergänzende Anwendung. Die Strafklage verjährt demgemäss in drei Jahren. v. Waldkirch hält dagegen die *kantonalen* Vorschriften für zutreffend.

Die Kontroverse bildete jüngst den Gegenstand eines Vortrages im bernischen Juristenverein und es fanden beide Meinungen Vertreter. Von dritter Seite wurde die Anwendung des eidgenössischen und des kantonalen Rechtes abgelehnt und der Richter auf freies richterliches Ermessen verwiesen. Eine nähere Untersuchung der wichtigen Frage ist geboten.

Die reichhaltige, gut ausgestattete Schrift ist klar und anregend geschrieben.

Strafrechtszeitung. — Nouvelles pénales.

Redigirt von Direktor *J. V. Hürbin* in Lenzburg.

Strafvollzug.

Die Strafanstalt Lenzburg. Die Strafanstalt Lenzburg zählte im Jahre 1891 zu Anfang 188, am Ende 166 und im Ganzen 353 Gefangene: 311 männliche und 42 weibliche; 137 kriminelle, 178 korrektionelle, 29 Zwangsarbeiter und 9 Untersuchungsgefangene. Im Ganzen sind *ausgetreten* 187, davon im Aargau verurtheilte 178, und zwar: 20 (11,23 %) infolge definitiver Begnadigung, 10 (5,61 %) infolge provisorischer Freilassung, 1 (0,56 %) infolge Tod und 147 (82,60 %) infolge Straf-Ende.

Eingetreten sind 157. Davon waren 108 (68,77 %) Aargauer, 32 (20,40 %) Schweizer aus andern Kantonen und 17 (10,83 %) Ausländer; 23 (14,65 %) zählten unter 21 Jahren, 56 (35,67 %) 21—30, 38 (24 %) 31—40, 31 (20 %) 41—50, 6 (4 %) 51—60 und 3 (2 %) über 60 Jahre. 87 (55 %) Eingetretene waren ledig, 56 (36 %) verehelicht, 10 (6 %) verwittwet und 4 (3 %) geschieden; 91 (58 %) reformirt, 62 (39 %) römisch-katholisch und 4 (3 %) christkatholisch; 1 (0,63 %, Italiener) hatte keine, 74 (47 %) nur geringe, 73 (46,50 %) ziemlich gute und 9 (6 %) gute Schulbildung; 43 (27 %) eine ungenügende und 114 (73 %) eine gute Erziehung: 64 (41 %) vorher einen schlechten, 43 (27 %) einen getrübten und 50 (32 %) einen guten Leumund; 12 (8 %) besitzen Vermögen, 34 (22 %)

haben solches zu hoffen und 111 (70 %) sind arm. Handwerker sind darunter 70 (45 %), Landarbeiter 48 (31 %), Fabrikarbeiter 13 (8 %), Dienstboten 13 (8 %), Berufslose 7 (4 %), Beamte und Angestellte 4 (3 %) und Geschäftsleute 2 (1 %). Einmal bestraft sind 98 (62 %), rückfällig 59 (38 %). Der Vergehungen gegen Gesundheit und Leben sind es 13 (8,25 %), gegen die Sittlichkeit 24 (15,25 %), gegen die Sicherheit 9 (6 %), gegen Treue und Glauben 5 (3 %), gegen das Eigenthum 73 (46,50 %) und Polizeivergehen 33 (21 %).

Die niedrigste Strafdauer der im Jahre 1891 eingetretenen Strafgefangenen betrug 1 Monat, die höchste Strafe 12 Jahre (Mordversuch und Diebstahl). Die Disziplin der Sträflinge war im Allgemeinen gut. Von 353 Individuen mussten im Ganzen 31 verwarnt und 57 gebüsst werden, also nur 25 %.

Die Gesammtzahl der Verpflegungstage stieg auf 61,763, der tägliche Durchschnitt also auf 169,2. An jener Zahl der Verpflegungstage waren betheiligt: die männlichen Gefangenen mit 54,682 und die weiblichen mit 7081 Tagen; die Kriminellen zählten 34,113, die Korrektionellen 18,177, die Zwangsarbeiter 5440, die Pensionäre 3388 und die Untersuchungsgefangenen 645 Tage. *H.*

Bedingte Freilassung. In den 10 Jahren von 1881—1890 wurden im Kanton Aargau 128 Strafgefangene nach Verbüssung von wenigstens zwei Drittheilen ihrer Strafzeit bedingt freigelassen. Davon waren 110 kriminell, 3 korrektionell und 15 zu Zwangsarbeit verurtheilt. 114 gehörten dem Kanton Aargau und 14 andern Kantonen an. 117 waren Männer und 11 Weiber; 5 zählten 16—20, 31 21—30, 35 31—40, 32 41—50, 18 51—60 und 7 mehr als 60 Lebensjahre. Reformirt waren 62, katholisch 66; ledig 47, verehelicht 65, verwittwet 11 und geschieden 5: Landarbeiter 34, Fabrikarbeiter 13, Handwerker 55, Dienstboten 4, Beamte und Angestellte 10, Geschäftsleute 9 und Berufslose 3. Gegen Gesundheit und Leben hatten sich verfehlt 17, gegen die Sittlichkeit 12, gegen die Sicherheit 34, gegen Treue und Glauben 4, gegen das Eigenthum 45, gegen die Mässigkeit und Elternpflicht 16.

Von den 128 bedingt Freigelassenen blieben auf freiem Fusse und gaben zu keinen Klagen Veranlassung 118 oder wohl 92 %; 10 oder 8 % trugen durch ihr Verhalten dazu bei, dass der Regierungsrath ihre Wiedereinbringung zur Verbüssung des Strafrestes verfügte.

Unter den 10 Wiedereingebrachten (9 Männer und 1 Weib) waren: 1 Wirth und Händler, 6 Handwerker, 2 Fabrikarbeiter und 1 Landarbeiter. Sie standen im Alter von 23, 24, 30, 31, 32 (2), 33 (2), 43 und 57 Jahren. 8 waren reformirter und 2 katholischer Konfession; 5 verehelicht, 4 ledig und 1 geschieden.

Jugendliche Verbrecher.

Straferziehungsanstalt Aarburg. Die Staatsräthe von Genf und Neuenburg haben mit der aargauischen Regierung einen Vertrag auf 4 Jahre abgeschlossen, wonach jedem der beiden Kantone in der im Jahre 1893 in den Räumen des Schlosses und der Festung Aarburg zu eröffnenden Straferziehungsanstalt je 15 Plätze für jugendliche Verbrecher und Taugenichtse männlichen Geschlechtes im Alter von 14 (eventuell 11 und 12) bis 18 (eventuell bis 20) Jahren eingeräumt werden. Die Entschädigung beträgt für den Tag und Kopf Fr. 1. 25. Dafür erhalten die Detinirten Nahrung, Kleidung, Pflege in Krankheit, Schulunterricht, religiöse Unterweisung, Beschäftigung bei einem Handwerk und im Freien (Land-

wirthschaft). Auf eine gute Erziehung soll dabei das Hauptgewicht gelegt werden. Den Kantonen Genf und Neuenburg wird das Inspektionsrecht eingeräumt. Das leitende Personal der Anstalt soll aus einem Direktor, 2 Lehrern (zugleich Verwaltungsgehülfen) und den nöthigen Angestellten (Werkmeistern und Aufsehern) bestehen, für welche in den bestehenden Räumlichkeiten auch Wohnungen eingerichtet werden. *H.*

Kriminalstatistik.

Gefängnissstatistik der Schweiz. Der Direktor des eidgenössischen statistischen Büreau in Bern, Herr Dr. Guillaume, legte dem Vereine für Straf- und Gefängnisswesen im letzten Jahre zu Basel zwei Formulare von Zählkarten für Erstellung einer allseitigen und zuverlässigen schweizerischen Gefängnissstatistik vor. Die eine dieser Karten (roth) bezieht sich auf den *Eintritt* und gibt Aufschluss über den Namen des Verurtheilten, das Geburtsdatum, den Zivilstand, die Heimat, den Geburtsort, den Wohnort, die Konfession, die Muttersprache, den Beruf und die Erwerbsthätigkeit, das Vergehen, das Datum des Strafurtheils, die Freiheitsstrafe, die Zahl der Verurtheilungen und die Vorstrafen, zugleich aber auch über die häusliche Erziehung, die Schulbildung, den Gesundheitszustand, die Vermögensverhältnisse und die vermuthlichen Ursachen des Verbrechens oder Vergehens.

Die andere Karte (weiss) bezieht sich auf den *Austritt* und macht Angaben über den Namen des Austretenden, seine Beschäftigung in der Strafanstalt, den erlernten Beruf, den Fleiss bei der Arbeit, die Geschicklichkeit, den Betrag des Pekuliums, den Fleiss und Fortschritt in der Schule der Anstalt, über sein Betragen während der Gefangenschaft, die Detentionsklasse, seine Charaktereigenschaften, seinen Gesundheitszustand, über Zweckerreichung, Gefährlichkeit des Individuums, die Art des Austrittes (Strafablauf, bedingte Entlassung, Begnadigung etc.) und den Ort des künftigen Aufenthaltes.

Für jede am 1. Januar 1892 in einer Straf-, Korrektions- oder Zwangsarbeitsanstalt untergebrachte Person wurde nun zu Handen des schweizerischen statistischen Büreau eine Eintrittszählkarte ausgefüllt. In gleicher Weise soll dann fortan am Ende eines jeden Monats für jeden Ein- und Ausgetretenen der gleichen Amtsstelle eine solche Zählkarte zugestellt werden. Hoffen wir, dass alle betreffenden Anstaltsvorsteher das neue, für Verbesserung des schweizerischen Gefängnisswesens ungemein wichtige Unternehmen unterstützen werden! *H.*

Statistik des Selbstmordes. Das eidgenössische statistische Büreau veröffentlicht in dem 6. Wochenbülletin über die Ehen, Geburten und Sterbefälle eine statistische Mittheilung über die Selbstmorde in den 15 grösseren städtischen Gemeinden der Schweiz während des Jahres 1891. Hieraus ergibt sich die Gesammtzahl von 166 Selbstmorden für das Jahr 1891 in den 15 grössten schweizerischen Gemeinden, 141 Männer und 25 Frauen, 39 waren Ortsfremde.

Von den Selbstmorden ereigneten sich 10 in einem *Gefängnisse*, wovon 7 (6 von Männern und 1 von einer Frau) in einem *Untersuchungsgefängniss* oder *Arrestlokal* und 3 von Männern in einer *Strafanstalt*.

Unter diesen Selbstmördern befand sich ein Knabe von 12 Jahren, der aus dem Hause, in welchem er verkostgeldet war, entwich und sich, des Diebstahls verdächtig, in einem Arrestlokal den Tod gab. Ein Mädchen von 11 Jahren ertränkte sich aus Angst vor Strafe.

Es ist zwar psychologisch erklärlich, dass der Untersuchungsgefangene, der sich in Ungewissheit über seine Lage befindet, zum Selbstmorde besonders hinneigt, allein es ist kein gutes Zeugniss für unsere Untersuchungsgefängnisse, dass so zahlreiche Selbstmorde vorkommen können. *St.*

Vereinsnachrichten.

Verein für Straf- und Gefängnisswesen-Jubiläum. Der Zentralvorstand des schweizerischen Vereins für Straf- und Gefängnisswesen hat die ihm zur Entscheidung übertragene Frage über Begehung des 25jährigen Vereinsjubiläums dahin beantwortet, es sei das 25jährige Bestehen des Vereins nicht besonders, sondern bei Anlass der nächsten ordentlichen Vereinsversammlung im Herbste 1893 zu feiern. Auf diesen Zeitpunkt und zu diesem Zwecke sollen erscheinen:

1. Ein historischer Rückblick auf die Vereinsthätigkeit und deren Erfolge.
2. Eine vollständige und zuverlässige Gefängnissstatistik der Schweiz nach den Angaben der neuen Zählkarten und
3. Die Erstellung einer Bibliographie für das Gefängnisswesen der Schweiz.

Personalnachrichten.

Joseph Zimmermann. Der Direktor der Strafanstalt Luzern, Herr Joseph Zimmermann, welcher für Verbesserung der Zustände des Gefängnisswesens in seinem Heimatkantone und im weitern Vaterlande lebhaft begeistert und in anerkennenswerther Weise thätig war, hat leider seine Entlassung genommen, um in die Redaktion des Luzerner Tagblattes einzutreten. Wir müssen es sehr bedauern, dass gar häufig Männer von Initiative auch auf diesem wie auf andern Gebieten ermüden, wenn die Aussichten auf Erfolge ihrer weitern Thätigkeit durch den Mangel der nöthigen Mittel gehemmt werden. Soweit die vorhandenen Mittel reichten, hat Herr Zimmermann die Strafanstalt Luzern zu verbessern gesucht; allein auch in Luzern kann nur ein ausserhalb der Stadtgrenze auf einer Staatsdomäne (Pachthof) nach den Anforderungen unserer Zeit erstellter Neubau eine gründliche Verbesserung im Wesen des Strafvollzuges bringen. Man wird aber zu einem solchen Neubaue erst dann schreiten, wenn die Strafanstalt für die *Fremdenstadt* am jetzigen Platze ganz zur Unmöglichkeit geworden ist.

An Stelle des Herrn Zimmermann wurde Herr *David Widmer*, der 5 Jahre lang als Lehrer in der Rettungsanstalt Sonnenberg thätig war, zum Strafhausdirektor gewählt. *H.*

La peine de mort dans le canton de Vaud.

Etude historique, par *Charles Soldan*, juge fédéral, et *Camille Decoppet*, procureur général du canton de Vaud.

I.

Dans le remarquable ouvrage qu'il a fait paraître récemment, M. le professeur Stooss a rappelé que la dernière exécution capitale qui eut lieu en Suisse, avant 1874, fut celle d'Héli Freymond. Convaincu d'empoisonnement sur la personne de sa jeune femme et de tentative d'empoisonnement sur celle du fiancé de sa belle-sœur, Freymond eut la tête tranchée par le glaive, le 10 janvier 1868, sur une place publique de Moudon.[1])

L'énormité du crime explique pourquoi, dans ce cas spécial, le jury refusa au condamné le bénéfice des circonstances atténuantes et pourquoi, de son côté, le Grand Conseil du canton de Vaud ne crut pas devoir faire grâce. Mais il est certain que cet acte de rigueur, approuvé par les uns, blâmé par les autres, était considéré par tous comme un châtiment exceptionnel, comme une dérogation à la pratique beaucoup plus clémente qui était devenue la règle depuis longtemps. La statistique démontre, en effet, que de 1803 à 1826 (année où la loi rendit possible l'exercice du droit de grâce, qui n'existait pas avant 1814 et seulement en théorie de 1814 à 1826), il y eut dans le canton de Vaud huit exécutions capitales, dont l'une double. De 1826 à 1874, il n'y en eut plus, en revanche, que *trois*, l'une en 1846, la seconde en 1853 et la dernière en 1868.[2])

Aujourd'hui que la constitution cantonale du 1[er] mars 1885 a consacré d'une manière définitive — il faut l'espérer du moins — l'abolition de la peine de mort, il a paru aux auteurs de ce travail qu'il ne serait pas sans intérêt de rechercher, en remontant aux sources les plus dignes de foi, comment la peine capitale a été appliquée au cours de ce siècle dans le canton de Vaud et comment

[1]) Stooss, *Die Grundzüge des schweizerischen Strafrechts*, I, p. 298.

[2]) Les renseignements donnés par M. le D[r] Guillaume dans son article intitulé *Etat actuel de la question de la peine de mort en Suisse*, à page 187 du *Journal de statistique suisse*, 21[me] année, ne sont ni tout à fait complets, ni absolument exacts.

le législateur, instruit par l'expérience et s'inspirant des progrès de l'opinion publique, en est venu peu à peu à bannir de l'arsenal des peines. Cette évocation du passé, où la lumière alterne avec l'ombre, constitue une contribution à l'histoire du droit pénal suisse, et à ce titre déjà elle n'est point sans utilité [1]; elle renferme, de plus, de nombreux enseignements qui ne peuvent être indifférents au moment où l'unification du droit pénal suisse est officiellement préparée [2].

II.

Il n'entre pas dans le cadre de ce travail de rechercher quel usage était fait de la peine de mort dans le Pays-de-Vaud sous la domination bernoise. Il est certain cependant que, dans la seconde moitié du dix-huitième siècle, le grand mouvement philosophique qui s'accomplit en France et en Italie exerça une influence considérable dans la partie romande du canton de Berne et particulièrement à Lausanne, où séjournaient de nombreux étrangers d'une haute culture d'esprit. C'est ainsi qu'en 1768, dans un ouvrage paru à Lausanne, un fervent admirateur de Beccaria, le jurisconsulte *Seigneux de Correvon,* qui fut plus tard juge civil et criminel, attaqua avec force et conviction l'usage de la torture [3]. Un autre Vaudois, qui remplissait également des fonctions judiciaires sous le régime bernois, *F. Carrard,* confirme cet adoucissement des mœurs. Après avoir raconté, d'après un manuscrit de famille, le supplice de la roue auquel fut livrée en 1703, à Vidy, une bande de brigands du Jorat [4], il constate expressément les tendances plus humanitaires

---

[1] Un travail semblable a déjà été fait pour le canton de Glaris. Voir D. Legler, *Die Todesurtheile des XIX. Jahrhunderts im Glarnerlande,* dans le *Jahrbuch des historischen Vereins des Kantons Glarus,* 11. Heft, p. 27 et suivantes.

[2] Les faits mentionnés dans la présente étude sont essentiellement empruntés aux dossiers déposés aux archives cantonales. Mais nous devons aussi de vifs remerciments à MM. *L. Ruchonnet,* conseiller fédéral; *J. Berney,* ancien conseiller d'Etat; *A. de Crousaz,* archiviste cantonal, et *L. Favre,* chef de service du Département de Justice et Police, dont les deux premiers nous ont fourni des renseignements très précieux et dont les seconds ont bien voulu faciliter nos recherches.

[3] *Essai sur l'usage, l'abus et les inconvénients de la torture dans la procédure criminelle,* par Mr S. D. C.

[4] Les brigands du Jorat ont pendant de longues années rendu très peu sûrs les grands bois qui se trouvent à environ une heure au-dessus de Lausanne, des deux côtés de la route de Berne. Le *Dictionnaire historique, géographique et statistique du canton de Vaud,* de Martignier et de Crousaz, renferme à ce sujet des détails fort curieux (p. 138 et suiv.).

des dernières années. „Dès lors,“ écrit-il, „les mœurs et les supplices se sont singulièrement adoucis et ce qui prouve bien que l'énormité des peines ne diminue point le nombre des crimes, c'est que très certainement il n'y a pas eu, depuis 80 ans, autant d'exécutions à Lausanne qu'il y en a eu en cette seule année 1703.“ Quant à la torture, ajoute-t-il, „il est vrai que, dans les derniers temps du gouvernement bernois, cet absurde, atroce et prétendu critère de vérité était à peu près tombé en désuétude, mais il n'avait point été aboli par une loi expresse et si, lors des diverses causes crimiuelles que nous avons eu à juger daus le tribuual dont j'étais membre, l'ordre de torturer quelque prévenu nous eût été adressé de Berne, nous étions convenus de n'y point obtempérer et de renoncer plutôt à nos places[1]).“ — Du reste, J. J. Cart luimême, le fougueux adversaire du régime de Leurs Excellences, reconnaît, dans ses fameuses *Lettres à Bernard de Muralt,* qu'en général l'administration de la justice dans le Pays-de-Vaud a été „vigilante et douco“ et que „l'on a peu à se plaindro, quant au fait, de la part que LL. EE. y ont eue[2]).“

Après la chute de l'ancienne Confédération, les autorités de la République helvétique sentirent le besoin d'avoir, dans des temps aussi orageux, un code pénal plus doux que la Caroline ou que l'arbitrairo du juge, double systèmo qui partageait la Suisse jusqu'alors[3]). Do là lo *Code pénal helvétique* du 4 mai 1799, calqué sur la législation pénale en vigueur en France. Cette œuvre a été diversoment jugée[4]); un des plus grands défauts en était saus conteste l'absolue fixité des peines, d'autant plus sensible, quant à la peine capitale, que les crimes et délits punis do mort étaient au nombre d'une trentaine (dont une vingtaine d'infractions politiques) et que parmi eux se trouvaient non seulement l'assassinat, l'em-

---

[1]) *Mémoires envoyés au concours officiel ouvert, en 1819, sur la question de l'introduction du jury,* II, p. 127 et suiv. — On sait d'ailleurs qu'une ordonnance bernoise de l'an 1785 restreignit considérablement l'usage de la torture. Voir *Journal des Tribunaux* de 1861, p. 391; Stettler, *Staats- und Rechtsgeschichte des Kantons Bern,* p. 112.

[2]) P. 141.

[3]) Tillier, *Histoire de la République helvétique,* I, p. 144.

[4]) Voir Hilty, *Oeffentliche Vorlesungen über die Helvetik,* p. 621 et suiv.; Stooss, *Die Grundzüge,* I, p. 5; Pfenninger, *Das Strafrecht der Schweiz,* p. 146 et suiv. Dans le canton de Vaud le Code pénal helvétique était envisagé par les praticiens, déjà dans le premier quart de ce siècle, comme un code très rigoureux. Voir *Mémoires sur le jury,* I, p. 64 et 366.

poisonnement et le parricide, mais encore l'incendie, la tentative d'assassinat ou d'empoisonnement, les blessures ou mutilations graves commises avec préméditation et de guet-apons, la castration et même, dans un cas, le faux témoignage[1]). Cette rigueur inflexible fut toutefois adoucie, déjà après quelques mois, par le décret du 27 janvier 1800, permettant l'atténuation des peines, lequel autorisa le juge, en cas de circonstances atténuantes, à substituer à la peine de mort celle de onze ans de fers au minimum.

Nous n'avons pu découvrir si pendant la République helvétique il y eut des condamnations à mort dans le canton du Léman; des renseignements pris auprès d'un historien qui a fait une étude spéciale de cette période nous portent à croire qu'il n'y en eut pas.

III.

L'Acte de Médiation, en conférant au ci-devant Pays-de-Vaud les droits d'un canton devenu l'égal des autres Etats confédérés, imposait à ses nouveaux magistrats la tâche bien lourde de lui donner une organisation administrative répondant à sa nouvelle situation politique et une législation conforme aux idées modernes. Un travail aussi énorme ne pouvait être accompli que graduellement. Il fallut, dans certaines domaines, continuer à appliquer les anciennes lois pendant quelque temps encore, et c'est ainsi que le Code pénal helvétique, grâce à la date récente de sa promulgation, demeura en force jusqu'à l'entrée en vigueur du Code pénal actuel de 1843. Il le resta tout au moins pour les crimes punis de la peine capitale, car les délits de moindre importance firent déjà au bout de quelques années l'objet d'un *Code correctionnel* distinct, portant la date du 30 mai 1805; plus tard, en 1829, une loi spéciale fut encore édictée sur le vol.

Quant à la procédure, on s'attacha à entourer le jugement des causes criminelles de garanties minutieuses. Une loi du 7 juin 1803 plaça les sentences criminelles dans la compétence des tribunaux de district, mais disposa en même temps que toutes celles qui porteraient condamnation à une peine afflictive ou infamante seraient nécessairement soumises au Tribunal d'appel. Modifié dans la suite par des lois de 1805 et 1812, quant aux infractions de moindre gravité, ce principe demeura jusqu'en 1838 applicable à tous les crimes réprimés par le Code pénal helvétique. Le Tribunal

[1]) Art. 138, 146 à 152, 189 et 205.

d'appel, aux termes de la loi du 13 juin 1803 organisant cette cour, ne pouvait juger en matière criminelle majeure qu'au nombre de dix membres outre le président; pour prononcer la peine de mort, on exigeait qu'il fût au complet de ses treize membres et que la majorité fût de neuf voix.

Tel était le cadre dans lequel s'exerçait, de 1803 à 1838, la justice criminelle dans le canton de Vaud. Voici maintenant, pendant cette période, la liste des cas où la peine de mort fut prononcée et mise à exécution.

L'année 1805 vit deux exécutions. Ce fut d'abord celle de *Jaques-Olivier Détraz*, d'Essertes près Oron, puis celle de *François-Samuel Pingoud*. Tous deux furent exécutés à Lausanne, dans la plaine de Vidy.

1. *Détraz* était âgé de 57 ans, marié et père de famille. Sa situation financière était mauvaise et sa réputation celle d'un homme peu scrupuleux. On savait qu'il se livrait à des pratiques superstitieuses „d'autant plus odieuses et criminelles qu'il ne s'agissait de rien moins que de faire signer des pactes avec le Démon et de s'abandonner à lui pour découvrir et se mettre en possession de prétendus trésors. Il séduisait les ignorants au moyen d'un misérable bouquin intitulé le *Grand Grimoire*[1])."

Parmi ceux que tentèrent les promesses de Détraz se trouvait un de ses parents, un cousin, vieillard du nom de François Rossier, qui passait pour avoir quelques économies. Le 1er avril 1805, Détraz et Rossier restèrent ensemble du matin jusqu'au soir au domicile de ce dernier. Dès lors, on remarqua que Détraz avait plus d'argent que de coutume; on le vit, avec étonnement, payer d'anciennes dettes et courir les débits de vin. Peu de jours après, des voisins inquiets de ne plus voir François Rossier entrèrent chez lui et trouvèrent son cadavre étendu près du foyer.

Détraz, le 1er avril, après avoir passé toute la journée en libations avec lui, l'avait tué d'un coup de hache asséné sur la tête. Le meurtrier fut bientôt arrêté; il reconnut son crime, mais prétendit n'avoir fait que répondre à des violences venues tout d'abord de Rossier. Il nia l'avoir volé et raconta que les sommes qu'il avait dépensées, depuis le 1er avril, lui venaient d'un prêtre fribourgeois qui avait eu recours à ses bons offices pour découvrir des trésors. L'information détruisit chacune de ces allégations de Détraz qui, le 29 avril 1805, fut condamné à la peine capitale, par le tribunal du district d'Oron, pour homicide commis avec préméditation (Art. 136, C. P.).

Cette sentence fut confirmée par le Tribunal d'appel, le 7 mai, et Détraz exécuté le 10 du même mois.

[1]) Conclusions du Ministère public devant le tribunal de première instance. Le jugement du Tribunal d'Oron statuait que ce livre serait „publiquement anéanti".

2. La seconde exécution de 1805, avons-nous dit, fut celle de *François-Samuel Pingoud*, garçon boucher, âgé de 26 ans.

Le 31 juillet, à la nuit tombante, il avait rencontré sur le chemin qui conduit de La Sarraz à Cossonay un domestique de campagne, François Rochat, qui rentrait chez lui, à Croy. Le couteau à la main, il l'avait sommé de lui donner son argent, et comme Rochat n'avait qu'un kreutz, il s'était contenté de sa montre, puis, continuant sa route, s'était arrêté au bord du chemin. Le volé pensa d'abord hâter le pas, afin d'échapper aux violences dont cet inconnu l'avait menacé. Mais bientôt le regret d'avoir perdu une montre qui était tout son bien et qui lui avait coûté trois louis le fit revenir sur ses pas. Ayant rejoint son voleur il le pria, le supplia de lui restituer sa montre. Ses réclamations eurent pour seul résultat d'irriter Pingoud, qui lui déchira le visage de deux coups de couteau, après quoi il prit la fuite.

Relevé par des passants, Rochat fut conduit à La Sarraz. Trois semaines plus tard, il était convalescent; il put même comparaître devant le tribunal de Cossonay pour y être entendu et confronté avec Pingoud au cours de l'enquête spéciale. Mais le 13 septembre, il mourait des suites de ses blessures.

Pingoud avait été soupçonné de suite par des personnes qui l'avaient vu s'éloigner de La Sarraz peu d'instants avant la nuit. Arrêté et conduit à Cossonay, il nia d'abord, puis reconnut sa culpabilité. Le 16 septembre 1805, trois jours après le décès de sa victime, le tribunal de Cossonay le condamnait à mort, pour homicide commis *avec préméditation* et accompagné de vol. La sentence invoquait les art. 136 et 138 C. P.

Le Tribunal d'appel, le 26 septembre, confirma cette condamnation, mais en vertu de l'art. 139 C. P. seulement [1]), faisant disparaître ainsi la préméditation admise en première instance.

Pingoud fut exécuté le 30 septembre.

3. Quelques mois plus tard, dans la même contrée, à peu de distance de La Sarraz, un nouvel attentat se commettait. Le 3 février 1806, à 11 heures du soir, sur le chemin qui relie les villages d'Agiez et de Brethonnières, *Jean-François Baudraz* renversait à coups de pierre un individu du nom de Chaudet, qui regagnait son domicile après avoir passé la soirée à l'auberge d'Agiez. Baudraz avait bu à une table voisine de la sienne; il l'avait vu sortir une bourse renfermant 8 écus neufs (2 louis). Aussitôt il conçut le dessein de le dépouiller et, lorsqu'il quitta l'auberge, le suivit et, l'ayant atteint, le frappa sur la tête d'une pierre dont il s'était muni.

Chaudet, malgré ses blessures, put, après un moment d'évanouissement, se relever et se réfugier dans une maison qui se trouvait près de là. Il s'aperçut alors que son agresseur l'avait volé.

---

[1]) Assassinat précédé ou suivi de vol.

Le lendemain, le juge de paix trouva, à l'endroit même où Chaudet avait été terrassé, un bonnet marqué des initiales F. B. qu'il sut bientôt appartenir à Baudraz. Ce dernier ne contesta pas avoir frappé Chaudet; mais il nia l'avoir dépouillé des sommes qu'il portait. En réalité, on ne put retrouver la trace de l'argent qui avait disparu; jusqu'au dernier moment, Baudraz affirma que, bien que le vol eût été son mobile, il avait été saisi de tels remords, après avoir assailli Chaudet, qu'il s'était éloigné à travers champs à la hâte, oubliant son bonnet qui était tombé pendant la lutte.

Baudraz n'était âgé que de 21 ans, sa conduite jusqu'alors n'avait donné lieu à aucun reproche, mais il était peu intelligent, „sans malice“, disait son dernier maître.

Sa victime survécut à ses blessures; au bout de deux mois elle était complètement guérie.

Le 21 avril 1806, le tribunal d'Orbe prononça contre Baudraz la peine de 20 ans de fers. La sentence, fort incomplète, ne cite que l'art. 151 C. P., puis elle ajoute: mais considérant que le blessé François Chaudet n'est pas mort, la Cour, etc.

En ne prononçant contre le condamné que 20 ans de fers, tandis que l'art. 151 [1]) qu'il invoquait prévoyait la peine de mort, le tribunal d'Orbe entendait, sans doute, faire application du décret du 27 janvier 1800, dont il a déjà été parlé. Mais la sentence n'en dit mot.

Le 8 mai suivant, le Tribunal d'appel, faisant application pure et simple de l'art. 151 à Baudraz, modifiait la décision du premier juge et prononçait la peine capitale. L'arrêt est muet en ce qui concerne les circonstances atténuantes.

Baudraz fut exécuté à Vidy, le 13 mai.

Dès cette date jusqu'à l'année 1817, aucune exécution n'eut lieu dans le canton. „Ce n'est pas que, durant cet intervalle, disait l'accusateur public en chef dans la seconde des affaires dont nous allons parler, ce n'est pas que des crimes graves n'aient excité quelquefois chez nos concitoyens des sentiments d'horreur et d'épouvante. Nous avons vu des homicides occasionnés par la colère, des assassinats commis par les scélérats les plus dangereux. — Les uns n'ont pas donné lieu à la peine capitale, parce que la loi a eu égard aux circonstances qui ont provoqué le crime; les autres sont demeurés impunis, parce que la justice n'a pu en découvrir les auteurs.“

Il fallut, en 1817, les crimes de Golaz et de Jaunin et consorts pour relever l'échafaud, qui fonctionnera cinq fois jusqu'en 1824.

4. *Jean-Louis Golaz*, âgé de 26 ans, condamné, en 1807, à une année de détention pour vol, à Genève, et, en 1814, à deux ans de correction pour le même délit, dans le canton de Vaud, venait d'achever

[1]) Blessures commises avec préméditation et de guet-apens.

cette dernière peine le 15 décembre 1816. Paresseux, joueur, n'ayant pas de ressources, il ne tarda pas à projeter un crime.

En effet, dans la nuit du 5 au 6 janvier 1817, Henri Crot, cocher dans la famille Couvreu, à Vevey, fut réveillé dans son lit par des coups violents qu'on lui assénait sur la tête. Il ne put distinguer les traits de celui qui le frappait, car il s'évanouit bientôt. Lorsqu'il revint à lui et qu'il put, à grand'peine, gagner la chambre d'un camarade, il s'aperçut qu'on l'avait dévalisé et vit, près de son lit, l'instrument au moyen duquel il avait été blessé. C'était une fourche en fer, à trois dents, dont le manche s'était rompu dans la main du meurtrier.

Un médecin appelé constata que Crot avait à la tête trois blessures, toutes trois sur le front. Elles pénétraient jusqu'à l'os; elles n'étaient pas d'une gravité extrême; en effet, Crot fut bientôt rétabli.

Le lendemain, la victime annonça qu'on lui avait volé 200 fr. et divers vêtements au nombre desquels un uniforme.

Les soupçons s'égarèrent d'abord, jusqu'au moment où un ancien domestique de M. Couvreu raconta que, 3 ou 4 ans auparavant, il avait surpris un soir, dans l'écurie, le nommé Jean-Louis Golaz, qui y avait pénétré en brisant une vitre, et qu'alors il avait remarqué que tous ses effets avaient été bouleversés.

Golaz fut recherché et arrêté le 12 janvier. On le trouva en possession d'une somme à peu près égale à celle qui avait été volée à Crot. Chez une de ses connaissances, auprès de laquelle il avait passé le lendemain du vol, on découvrit un sac qu'il y avait laissé et qui était rempli de vêtements que Crot reconnut. Sa présence à Vevey, le soir du crime, fut constatée d'une façon certaine; enfin, la veste qu'il portait ce jour-là fut retrouvée couverte de sang.

Malgré ces constatations de l'enquête, Golaz nia jusqu'au moment où le tribunal de Vevey prononça sa condamnation. Il prétendit avoir acheté à Lausanne, d'un inconnu, les vêtements volés et les avoir payés au moyen d'argent qu'il avait économisé avant sa dernière condamnation et qu'il avait enfoui dans le jardin de son dernier maître. Pendant toute l'information, qui fut fort longue, il montra une impudence rare: „dénué de tout sentiment propre à inspirer de la pitié, il s'entortillait dans le manteau du mensonge, n'ouvrant la bouche que pour montrer son endurcissement et même pour insulter à ses juges [1])“.

Les juges chargés de l'instruction usèrent de plus grandes rigueurs à son égard. Aux fers ordinaires on ajouta le collier et la ceinture. On lui supprima, pour ses repas, la viande et le légume; il dut se nourrir exclusivement de pain et d'eau jusqu'au moment où les médecins obtinrent qu'on lui donnât un verre de vin chaque jour, le pain que l'on faisait à cette époque étant de mauvaise qualité.

---

[1]) Conclusions du Ministère public.

Le tribunal de Vevey, le 11 juin 1817, admit qu'il était l'auteur du vol et des violences commis au préjudice de Crot et le condamna à mort, en application des art. 136 et 138 C. P. Le 27 juin suivant, le Tribunal d'appel confirmait cette sentence, qui fut exécutée trois jours après[1]).

5 et **6**. Peu de jours après l'attentat commis par Golaz, à Vevey, on signalait, à Chabrey, dans le district d'Avenches, un crime plus grave encore et qui jeta l'effroi dans toute la contrée.

Elisabeth Christinat, veuve âgée de 77 ans, vivait seule dans sa maison située à l'extrémité du village de Chabrey. Le 11 janvier 1817, à 9 heures du matin, elle fut trouvée morte dans son lit. La maison tout entière présentait le plus grand désordre; les armoires, les coffres étaient ouverts et avaient été fracturés. Veuve Christinat paraissait avoir succombé à une asphyxie par occlusion des voies aériennes et par strangulation. Le nez était écrasé, les lèvres meurtries, le menton contus et très meurtri. Le cou était livide, surtout dans sa partie antérieure, et paraissait avoir été l'objet d'une forte violence.

Les premières recherches ne donnèrent aucun résultat. Ce ne fut que le 2 février suivant que le président du tribunal d'Avenches fut informé que les auteurs de ce crime suivi de vol étaient au nombre de cinq, tous habitant la contrée. L'un d'eux avait tout avoué, deux jours avant, à l'aubergiste du village et cette nouvelle n'avait pas tardé à circuler de maison en maison. Aussi tous les coupables avaient-ils pris la fuite lorsque les gendarmes arrivèrent.

L'un d'eux, *Daniel Christinat*, de Chabrey, fut arrêté peu de jours après non loin d'Aarberg; mais il parvint à s'échapper des mains de ceux qui le gardaient et se précipita dans l'Aar, où il se noya. Le 4 février, *Samuel-Henri Sugnet* et *Jean-Daniel Gentison* étaient rejoints à Bâle et incarcérés. *David Sugnet* enfin et *Sigismond Jaunin* furent arrêtés près d'Arbois (France), le 28 février.

[1]) Pendant le temps qui s'écoula entre le 11 et le 27 juin, Golaz fit des aveux complets au geôlier. Lorsque le Tribunal d'appel voulut les faire ténoriser, Golaz accusa le geôlier d'imposture, puis finit par reconnaître le vol; mais il ajoutait qu'il avait eu un complice qu'il ne voulait pas nommer et que c'était ce dernier qui avait frappé Crot. — Le condamné avait cru, lorsqu'il avait fait ses premières révélations au geôlier, qu'elles ne pouvaient être prises en considération par le Tribunal d'appel, la procédure étant close. Il revint en arrière, lorsqu'il vit qu'il n'en était pas ainsi, parce qu'il croyait encore que, sans aveux de sa part, il ne pouvait être condamné pour la tentative d'assassinat. (V. *Mémoires sur l'institution du jury*, II, p. 43.)

La question de savoir si la peine capitale pouvait être prononcée en l'absence d'aveux, fut discutée devant les deux instances. Le tribunal de Vevey la résolut affirmativement, disant: „que la loi qui a aboli la torture dispense implicitement les tribunaux d'ajouter nécessairement l'aveu du coupable à la conviction que leur conscience aura acquise“.

Les aveux des trois premiers facilitèrent les opérations de l'enquête et forcèrent Jaunin, qui d'abord usa de mensonges et de ruses, à reconnaître sa culpabilité.

Il résulta de leurs dépositions que c'étaient Jaunin et Christinat qui avaient eu l'idée de cette expédition, dont le but était de s'emparer des 4 ou 5000 écus que les associés supposaient être chez la veuve Christinat.

Les premiers pourparlers avaient eu lieu, trois semaines avant le crime, entre Christinat et Jaunin; Samuel-Henri Sugnet, de Montmagny, entra le premier dans le complot, puis ce furent David Sugnet, frère du précédent, et Jean-Daniel Gentison, de Constantine. Gentison était le plus jeune des cinq. Il n'avait que 28 ans, Samuel-Henri Sugnet en avait 44, son frère 48, et Jaunin 52. Ces trois derniers étaient pères de famille, et jusqu'alors leur réputation avait été intacte. Jaunin était huissier du juge de paix, et en cette qualité il assista, impassible, aux premières opérations de l'enquête, au relevé du cadavre, aux constatations médicales. Ce fut même lui qui, devant les experts, déshabilla veuve Christinat.

C'était lui, d'ailleurs, qui avait été l'âme de l'association, qui l'avait organisée et qui, pendant les jours qui précédèrent le crime, s'était employé à réconforter Gentison et les Sugnet et à remonter leur courage. Réunis dans l'écurie de Christinat, à l'heure convenue, il paraît que là encore certains d'entre eux voulurent renoncer à leur projet. Il fallut les menaces et toute l'autorité de Jaunin pour les faire rester.

Jaunin, Gentison et Samuel Sugnet s'étaient munis de feuilles de papier noirci en guise de masques ou s'étaient couvert la figure de charbon. Aussi étaient-ils seuls entrés dans la maison, les deux derniers montant la garde au dehors Jaunin, le premier, s'était précipité sur la veuve Christinat; aidé de Gentison, puis de Sugnet qui avait des défaillances, il l'eut bientôt mise dans l'impossibilité de se défendre ni de crier. Ils lui lièrent les mains, lui attachèrent un mouchoir sur la bouche et tirèrent la couverture du lit sur sa tête. Plus tard, lorsque, malgré les recherches les plus actives, ils virent qu'ils étaient loin des 5000 écus qu'ils convoitaient, l'un d'eux pensa les trouver dans le lit de leur victime. Ils la posèrent sur le plancher, pendant qu'ils fouillaient le lit.

Lorsqu'ils s'éloignèrent, ils la délivrèrent de ses entraves; mais elle paraissait être morte. On se partagea au coin d'un bois les 20 louis qu'on avait trouvés; ce partage fut fait par Jaunin et Gentison, qui en profitèrent pour s'attribuer une part plus considérable du butin. Après quoi les cinq complices rentrèrent chez eux.

Ce fut le 27 août que le tribunal d'Avenches prononça sur leur sort.

Jaunin, Gentison et Samuel-Henri Sugnet furent condamnés à la peine capitale en vertu de l'art. 139 C. P.; David Sugnet, reconnu complice des délits commis par les trois premiers, fut mis au bénéfice du décret du 27 janvier 1800, et condamné à 18 ans de fers. Cette cause vint devant le Tribunal d'appel le 24 septembre; la sentence des premiers juges ne fut confirmée qu'en ce qui concernait Jaunin et Gentison. Samuel et David

Sugnet, mis tous deux au bénéfice de circonstances atténuantes, furent condamnés à 20 et à 14 ans de fers. L'arrêt statue que Jaunin sera exécuté le dernier et qu'en lieu d'exposition publique, les fréres Sugnet seront présents à l'exécution des autres condamnés. Celle-ci eut lieu le 26 septembre[1]).

7. Le 13 novembre 1818, une femme âgée de 32 ans montait sur l'échafaud. C'était *Marie-Marguerite Durussel*, de Seigneux. Elle avait été condamnée à la peine capitale pour incendie, par le tribunal de Payerne, et le Tribunal d'appel avait maintenu cette sentence sans qu'aucune de ces autorités eût cru pouvoir faire usage du décret du 27 janvier 1800[2]).

Cette femme avait épousé peu d'années auparavant le régent Durussel, de Seigneux. Ni elle ni son mari ne surent se faire aimer de la population, avec laquelle ils étaient en continuels différends. Un procès relatif à la pension de cet instituteur, procès qui s'était élevé entre lui et la commune et que celle-ci gagna, acheva de brouiller les époux Durussel avec presque tout le village. Peu après, Durussel mourut et sa femme attribua ce décès au chagrin qu'il avait ressenti. Elle hérita de son mari et affirma en cours d'enquête que cette circonstance avait excité la jalousie et lui avait attiré de nouvelles persécutions. Elle assura, non sans quelque raison, qu'elle était sans cesse en butte à des dommages et à des injures. „On coupait ses légumes au *plantage*, on emmêlait son chanvre, on renversait ses ruches d'abeilles, on remplissait sa cave d'eau, on brisait ses fenêtres. Un jour même on alla jusqu'à répandre des ordures sur elle et sur un gâteau qu'elle portait."

Ces outrages lui inspirèrent une haine violente contre ceux qu'elle en accusait, et par deux fois, le 27 juillet et le 11 août 1818, elle mit le feu à des maisons du village. Elle le fit chaque fois de jour. Le 27 juillet, 3 bâtiments furent détruits; le 11 août, elle ne causa aucun dommage, le feu ayant été immédiatement découvert.

Prise en flagrant délit, en quelque sorte, elle essaya cependant de nier. Elle finit, au bout de quelques jours, par reconnaître sa culpabilité. Elle invoqua comme excuse les outrages dont elle avait été abreuvée; mais, nous l'avons déjà dit, ses juges furent impitoyables.

8. Le 23 mars 1819, jour du marché de Vevey, deux habitants de Semsales (Fribourg), qui retournaient chez eux, s'arrêtaient à 9 heures

---

[1]) A cette occasion le Petit Conseil avait prescrit que: „l'accusateur public „en chef défendra expressément à l'exécuteur de laisser boire par personne du „sang des condamnés au moment de l'exécution, ce qui a eu lieu précédemment „sous prétexte de guérir des maladies." Il s'agissait de l'épilepsie.

[2]) En 1854, partisans et adversaires de la peine de mort étaient d'accord pour reconnaître qu'on avait été trop rigoureux envers la condamnée. — *Bulletin du Grand Conseil*, mai 1854, p. 365 et 369. Discours Eytel et Pidou.

du soir environ à l'auberge de Corsier. C'étaient le père et le fils Gaudard. Tous deux avaient beaucoup bu pendant la journée; le père seul cependant marchait difficilement. A l'auberge où ils s'arrêtèrent et où se trouvaient entre autres Jean-Daniel Dufey, François Dufey et Jacques Baud, le fils *Gaudard* chercha querelle à ceux qui l'entouraient; il injuriait et maltraitait son père. Deux autres Fribourgeois qui buvaient à une table voisine s'étant mis en route, les Gaudard les suivirent bientôt.

Lorsque, quelques minutes plus tard, les deux Dufey et Baud sortirent à leur tour, ils trouvèrent les Gaudard à peu de distance de l'auberge. Le père était étendu au bord du chemin et son fils le rouait de coups. Baud proposa à ses compagnons d'intervenir et de faire cesser ces violences, mais ceux-ci ne voulurent pas et tous trois ils continuèrent leur route. Presque au même moment, Gaudard laissait son père et, se précipitant sur François Dufey, lui donnait un coup de couteau à la cuisse. Le sang jaillit aussitôt avec force, le coup avait atteint une artère et Dufey s'affaissa au bord du chemin.

Baud, voulant aller chercher du secours, dut passer devant les Gaudard; le fils essaya de l'arrêter, mais Baud réussit à forcer le passage. Ne le voyant pas revenir, Jean-Daniel Dufey prit la même direction. Lui aussi, il dut lutter contre le fils Gaudard, mais, moins heureux que Baud, il en reçut un coup de couteau à la tête et se blessa la main en en parant un second.

Quand les secours arrivèrent, François Dufey était mort. Le juge de paix, qui avait été avisé, trouva les Gaudard à la même place; le fils était assis et tenait la tête de son père sur ses genoux. Celui-ci portait la trace de plusieurs coups de couteau. L'instrument avec lequel le fils Gaudard avait frappé fut retrouvé dans une vigne à quelques pas de l'endroit où il était assis. De nombreux témoins le reconnurent pour avoir appartenu au prévenu. Malgré les preuves que l'enquête recueillit contre lui, Joseph Gaudard nia et prétendit avoir seulement donné des coups de bâton à des individus qui avaient assailli son père.

Le 28 avril, le tribunal de Vevey le condamnait à la peine capitale, en vertu des articles 139 et 136 C. P., et le Tribunal d'appel confirma ce jugement[1]). Gaudard était âgé de 24 ans.

[1]) Les deux sentences, pour expliquer la préméditation, invoquent cette circonstance que Gaudard „dut courir sur un espace de 56 pas avant d'atteindre François Dufey qu'il frappa". — Les violences exercées sur son père et sur Jean-Daniel Dufey furent considérées comme constituant „les autres crimes" prévus à l'article 139.

A propos de l'exécution de Gaudard, qui eut lieu à Vevey, conformément à l'article 5 C. P., voir *Bulletin du Grand Conseil*, mai 1854, p. 365. „Il se passa „à son exécution, y lisons-nous, des choses qui font frémir la nature. On vit vendre „les yeux du condamné à un médecin de Vevey pour quelques pièces d'argent." Nous n'avons pu vérifier ce fait.

9. Dès lors, une dernière [1]) exécution eut lieu sous l'empire du Code pénal helvétique. Ce fut celle de *Pierre Forestier* [2]) qui, le 24 janvier 1824, eut la tête tranchée par le glaive, à Morges. [3])

Forestier et un individu du nom de Jean-Marie Pirolly étaient tous deux ouvriers chez un maître-maçon de Bursins. Le 16 novembre 1823, après avoir réglé compte avec son patron, Pirolly prit la route de Rolle pour de là rentrer en Italie, par Lausanne. Il fut rejoint par Forestier, qui dit vouloir l'accompagner jusqu'à Morges. Arrivés près d'Allaman, Pirolly s'étant plaint du froid, Forestier lui proposa de sortir de la route et d'aller au revers d'un petit bois qui était près de là.

En cet endroit, tous deux s'assirent et Forestier, faisant remarquer à son camarade que sa cravate était mal attachée, voulut la refaire, mais Pirolly l'arrangea lui-même. Forestier se mit ensuite à examiner les vêtements de ce dernier, tâtant leur étoffe et lui demandant le prix qu'ils avaient coûté. En ce faisant il passa derrière Pirolly, qu'il saisit soudain par sa cravate. L'ayant renversé sur le sol, il fit les plus violents efforts pour l'étrangler; puis, quand il vit Forestier sans mouvement, il le frappa de nombreux coups de pied sur le crâne et sur le corps, le traîna dans un fossé, où il le couvrit de quelques branchages. Il lui enleva sa veste et sa bourse contenant 7 écus neufs et, avant de partir, fit une incision, avec son couteau, à l'un des pieds de Pirolly. [4])

Celui-ci n'était pas mort; péniblement il put atteindre, une heure plus tard, les premières maisons de St-Prex. Ses blessures se guérirent et il rentra en Italie avant le jugement de Forestier qui, arrêté le soir même du crime, fit les aveux les plus complets. Il reconnut ses brutalités et sa culpabilité avec une franchise presque naïve, qui frappa ses premiers juges. Ceux-ci le condamnèrent à 20 ans de fers, en application de l'article 133 C. P. (homicide sans préméditation). Mais le Tribunal d'appel, le 21 janvier 1824, réforma cette sentence et prononça la peine capitale. (Art. 136, 138 et 139 C. P., homicide avec préméditation accompagné de vol.)

---

[1]) Le 5 septembre 1823, le tribunal d'Oron avait condamné à mort Susette Revelly, âgée de 20 ans, pour infanticide. Le jugement est fondé sur les articles 138 et 136 (homicide avec préméditation); il déclare qu'aucune circonstance atténuante n'a été trouvée en la cause. Mais le Tribunal d'appel, au contraire de cette décision, fit application à la condamnée du décret du 27 janvier 1800, et prononça contre elle 10 ans de détention à la maison de force. — Voir *Quelques faits remarquables d'infanticide soumis aux réflexions du législateur*, etc., par S. Clavel, membre du Tribunal d'appel du canton de Vaud, page 18. Lausanne, Corbaz, 1825.

[2]) Pierre Forestier, originaire de Mieussy (Savoie), était âgé de 18 ans environ. Son passeport, daté d'avril 1823, indiquait 17 ans.

[3]) L'exécuteur dut s'y prendre à trois fois pour décapiter cet individu.

[4]) F. déclara que le but de cette incision était „de saigner P., afin qu'il restât là". Le médecin qui soigna le blessé admit que cette saignée lui fut salutaire, en évitant l'apoplexie qui devait être la conséquence de la strangulation.

Les formes suivies pour chacune des exécutions qui eurent lieu de 1805 à 1824 furent les mêmes. Elles se conservaient par tradition et le Petit Conseil les prescrivait à nouveau dans chaque cas particulier.

La sentence d'appel n'était communiquée au condamné que le soir avant l'exécution, par le Lieutenant du Petit Conseil et en présence des ecclésiastiques appelés pour „préparer le prisonnier et lui administrer les secours spirituels“.

Le lendemain matin, après lecture publique de la procédure et de la sentence, le cortège se dirigeait vers l'échafaud, ayant à sa tête l'Accusateur public en chef, accompagné de son substitut près le tribunal de première instance, le Lieutenant du Petit Conseil, suivi de son secrétaire et de ses huissiers, tous à cheval. Un peloton de milice précédait et suivait le condamné, qui marchait escorté de 12 gendarmes et de deux ecclésiastiques.

L'Exécuteur de la haute justice était vêtu d'un manteau écarlate et coiffé d'un chapeau galonné d'or.

Après l'exécution, l'un des ecclésiastiques présents adressait une allocution à la foule du haut de l'échafaud.

A l'exception des deux dernières exécutions, toutes les autres eurent lieu à Vidy.

IV.

L'absence de toute disposition permettant un acte de clémence du souverain avait déjà préoccupé l'opinion publique pendant la période de l'Acte de Médiation. Bien que celui-ci gardât le silence au sujet du droit de grâce, le Petit Conseil soumit à l'autorité législative, déjà en 1810, un projet de loi destiné à en régler l'exercice. Des divergences de vues se manifestèrent, toutefois, soit entre le gouvernement et la commission du Grand Conseil, soit entre les membres de celle-ci, et comme, à cette époque, le Grand Conseil pouvait seulement accepter ou rejeter les projets de loi à lui soumis, mais non les amender, on aboutit finalement à un rejet.

Une nouvelle constitution fut adoptée par le Grand Conseil le 4 août 1814. Il saisit cette occasion pour y introduire la disposition suivante:

„*Art. 34.* Le droit de grâce est admis. Il est exercé par un décret. La loi règle les conditions nécessaires pour obtenir la grâce, ainsi que la forme particulière du décret.“

Le principe était ainsi posé. Néanmoins, cette fois-ci encore, l'impossibilité constitutionnelle où se trouvait le Grand Conseil d'introduire dans les projets de loi à lui soumis par le gouvernement les modifications qui lui paraissaient utiles vint en retarder l'exé-

cution. De nouveaux projets sur l'exercice du droit de grâce, présentés par le Conseil d'État en 1818, 1819 et 1825, furent successivement rejetés, comme l'avait été celui de 1810, et ce n'est qu'en 1826 qu'un accord put enfin intervenir.

Les rapports des diverses commissions qui eurent à examiner les projets du gouvernement ne sont point sans offrir un certain intérêt. Ils prouvent que si d'une part on était d'accord pour reconnaître que la grâce était nécessaire pour tempérer la rigueur de certains châtiments décidément disproportionnés au délit, de l'autre cependant on était très convaincu de la nécessité de la restreindre à des cas tout à fait exceptionnels, afin de ne pas faire naître des abus. La conciliation de ces deux principes était considérée comme une entreprise présentant des difficultés presque insurmontables; „c'est un labyrinthe", écrivait, en 1818, un jurisconsulte de grand mérite, S. Clavel, rapporteur de l'une des commissions. En ce qui concerne le meurtre prémédité, on était généralement d'accord pour l'exclure des cas où la grâce serait possible; on y ajouta plus tard l'incendie, pour l'abandonner de nouveau ensuite. Une autre difficulté était la situation du condamné vis-à-vis de la partie civile; à l'origine, le gouvernement proposait de n'admettre un recours en grâce que dans le cas où la partie civile se déclarerait satisfaite. Dans la suite, on renonça cependant à cette condition pour le motif, certainement très juste, qu'il n'appartient pas au lésé de s'immiscer dans l'application de la peine. Le souci de ne pas porter atteinte au principe de la séparation des pouvoirs fut également une des préoccupations du législateur; c'est ainsi qu'on discuta sur le point de savoir si la recommandation à la grâce des tribunaux qui avaient connu du cas serait une condition *sine qua non* de la grâce, ou si l'opinion favorable ou défavorable de ces autorités aurait la valeur d'un simple préavis. Le premier projet pensait éviter ces difficultés en créant pour l'examen des demandes en grâce une „chambre d'intercession" spéciale; elle fut abandonnée comme constituant un rouage trop compliqué. Enfin on ne fut pas toujours d'accord sur l'admissibilité d'une simple commutation de peine au lieu de la grâce entière; une commission, entre autres, se prononça pour que la grâce fût toujours complète, cela afin qu'on ne fût pas tenté d'en faire abus.

La loi du 3 juin 1826 sur l'exercice du droit de grâce, qui finit par sortir de ces longs débats, accorda un recours en grâce à tout individu condamné „à une peine capitale ou infamante", pourvu toutefois qu'il ne s'agît pas d'un meurtre commis avec dol et pré-

méditation, et que le recourant n'eût pas été précédemment condamné pour crime. Mais le Conseil d'Etat conservait un droit de veto absolu; il décidait souverainement s'il y avait lieu de présenter ou non un décret de grâce au Grand Conseil. Une décision favorable au recours ne pouvait même être prise qu'à la majorité des deux tiers des voix au cas où l'un ou l'autre des tribunaux qui avaient connu de la cause se prononçait contre la grâce. Ce dernier point fut toutefois modifié dans la suite par le code de procédure pénale du 28 janvier 1836, qui se contenta dans tous les cas de la simple majorité du Conseil d'Etat en ce qui concernait la prise en considération du recours. Quant à la majorité du Grand Conseil, exigée pour l'admission de la demande, elle était des deux tiers.

Le système que nous venons d'esquisser demeura en vigueur jusqu'en 1844, soit jusqu'à l'entrée en vigueur du code pénal du 18 février 1843. Pendant cette période, le Grand Conseil ne se trouva d'ailleurs pas dans le cas de commuer une peine capitale, aucune condamnation à mort n'ayant été prononcée. En revanche, la grâce fut accordée dans d'autres cas. Le premier condamné qui en bénéficia, suivant décision du 29 mai 1827, mérite d'être cité. C'était un citoyen lausannois, ancien officier au service de Prusse et chevalier de Malte, qui avait eu le malheur de blesser mortellement, en 1803, dans un combat singulier sans témoins, un de ses amis, également officier, avec lequel il avait eu une vive altercation à propos d'un chien de chasse. Bien que la victime eût reconnu sur son lit de mort qu'elle avait provoqué son adversaire et bien qu'elle lui eût pardonné expressément avant de mourir, déclarant ne porter aucune plainte, l'auteur, qui s'était réfugié à Genève, n'en fut pas moins condamné par le Tribunal d'appel à cinq ans de fers, comme convaincu du crime d'homicide. Ce cas, qui fit déjà en 1825 l'objet d'une pétition du condamné, ne semble pas avoir été étranger aux décisions du Grand Conseil relatives à l'exercice du droit de grâce.

V.

En même temps que le Grand Conseil cherchait, par la loi sur l'exercice du droit de grâce, à adoucir, plus que ne l'avait fait la loi du 27 janvier 1800, les rigueurs du code pénal helvétique, il portait son attention sur une revision complète de la législation pénale. Déjà en 1804, une commission fut chargée de l'élaboration d'un projet de code pénal; son travail fut toutefois interrompu pour

ne pas nuire à la rédaction du code civil, qui fut jugé plus urgent[1]). Après l'adoption de celui-ci il fut repris et en janvier 1823 parut un projet de code pénal en 463 articles qui s'inspirait fortement des théories ayant cours en Allemagne et ne fut d'ailleurs jamais adopté. Il est donc inutile de s'y arrêter longuement. Relevons cependant que ce projet restreignait sensiblement le nombre des délits réprimés par la peine capitale. Toutefois, il admettait pour l'assassinat qualifié et pour l'empoisonnement volontaire qualifié (c'est-à-dire commis sur un ascendant ou descendant légitime ou naturel, sur l'un des époux par l'autre, entre frères et sœurs, oncles et neveux, beaux-pères et gendres, ou sur un magistrat dans l'exercice de ses fonctions) une aggravation exemplaire de la peine de mort[2]); elle consistait en ce que le condamné devait être conduit au lieu du supplice nu-pieds, la tête couverte d'un voile noir, vêtu d'une camisole rouge et portant sur la poitrine et sur le dos un écriteau indicateur de la nature de son crime[3]). Dans les autres cas, le condamné à mort devait être conduit au lieu du supplice tête nue, vêtu d'une camisole brune et porteur do l'écriteau ci-dessus mentionné. La peine était exécutée par décapitation.

Nous avons dit que le projet de code pénal de 1823 ne fut jamais adopté. En effet, la réformo de la procédure pénale parut plus urgente que celle du droit pénal matériel; du reste, cette dernière avait perdu de son importance depuis que le Grand Conseil avait décidé, en 1819, la construction de la maison pénitentiaire, qui fut commencée en 1822 et achevée en 1826. Cette entreprise, une des premières de ce genre en Suisse, avait attiré l'attention sur le but de la peine en général et sur la recherche du meilleur système pénitentiaire. De là à discuter la nécessité du maintien de la peine de mort il n'y avait qu'un pas. Aussi n'y a-t-il rien d'étonnant à ce que, à cette époque déjà, des voix s'élevassent dans le canton de Vaud pour en demander la suppression. Les mémoires présentés, en 1819, au concours ouvert par le Conseil d'Etat sur la question de l'introduction du jury sont instructifs à cet égard; ils respirent des sentiments d'humanité qui étaient loin de se manifester au même degré dans d'autres cantons. S'appuyant sur Beccaria et sur Bentham, dont Etienne Dumont venait de publier

[1]) D. A. Chavannes, *De l'administration publique du canton de Vaud, dès 1803 à 1831*, p. 12.
[2]) Art. 156 et 162.
[3]) Art. 19.

à Genève la *Tactique des assemblées législatives,* l'un des concurrents, le juge d'appel *de Laharpe,* recommandait au législateur d'être très sobre de punitions, surtout dans les grands crimes. „Si le spectacle rare d'un grand scélérat, mis à mort après la solennité d'une instruction publique, et avec le plus grand appareil, en impose à la multitude, écrivait-il, ces scènes trop rapprochées, lors surtout que le coupable n'a pas mis à mort lui-même, inspirent plus de pitié que d'effroi, et n'arrêtent pas le méchant, qui s'accoutume avec d'autant moins de peine à tout ce qu'une pareille fin a d'épouvantable, qu'il en est témoin journalier. Cette punition, concluait-il, si l'on veut la conserver, devrait être exclusivement réservée au meurtre avec préméditation.“ [1])

Quelques années plus tard, en 1823, un autre magistrat vaudois, *L. de Dompierre,* le président du tribunal du district d'Avenches qui avait dirigé, en 1817, l'instruction de la cause Jaunin et consorts, s'élevait également contre la peine de mort. „Deux conditions sont indispensables pour justifier une peine, disait-il; celle-là n'en remplit aucune. Elle n'est pas nécessaire; donc sa rigueur est injuste; elle rend impossible la régénération de celui qui la subit, à moins qu'on ne prétende qu'abattre une tête soit corriger un homme. Se trouvera-t-il des personnes qui jugent assez mal l'humanité, pour croire qu'en supprimant la peine de mort on livre la société sans défense à ses ennemis? S'il en est, je leur demanderai de permettre qu'on fasse au moins un essai de quelques années.“ [2])

Ces voix, sans doute, étaient isolées. Mais la question s'imposait à l'attention des hommes appelés à discuter les problèmes sociaux. Rappelons encore que, vers la même époque, en 1826, à Genève, le comte de Sellon ouvrait de son chef un concours sur la question de la suppression de la peine de mort, en déclarant d'avance qu'il n'accepterait que les mémoires favorables à l'abolition. Il en reçut trente [3]). L'un, qui est conservé en manuscrit à la Bibliothèque cantonale vaudoise, avait pour auteur un avocat lausannois, *Isaac Rouge.* Ce concours, qui s'ouvrait à deux pas de la frontière vaudoise, n'a, sans doute, pas été sans exercer de l'influence sur l'opinion publique dans le canton de Vaud; on peut en dire autant de l'éloquent plaidoyer par lequel, un peu plus tard, en 1829, Victor

---

[1]) *Mémoires sur le jury,* I, p. 55.

[2]) L. de Dompierre, *Examen du droit de grâce,* p. 105 et 106.

[3]) Lucas, *Du système pénal et du système répressif en général; de la peine de mort en particulier,* p. 414. — Le professeur Rossi était l'un des membres du jury.

Hugo faisait appel aux sentiments d'humanité de toutes les personnes en état de lire *Le dernier jour d'un condamné.*

VI.

De 1824 à 1846 il n'y eut, dans le canton de Vaud, ni condamnation à mort, ni exécution. Avant de rappeler les principales causes capitales dont les tribunaux eurent à s'occuper durant cette période, il convient de jeter un rapide coup d'œil sur les modifications qui se produisirent dans la législation pénale.

En ce qui concerne la procédure, un régime tout nouveau fut inauguré dès le 1er janvier 1838, ensuite de l'entrée en vigueur du code de procédure pénale du 28 janvier 1836 et de la loi du 25 mai 1837 sur l'organisation des tribunaux chargés de l'administration de la justice pénale. Les procédures criminelles n'étaient plus soumises d'office au tribunal d'appel; celui-ci devenait tribunal de cassation. En revanche, il était créé pour tout le canton deux arrondissements judiciaires criminels; dans chacun d'eux fonctionnait un tribunal criminel, composé de douze juges; les débats étaient dirigés, dans tout le canton, par un magistrat unique ne faisant pas partie du tribunal et portant le titre de directeur des débats. L'intention très nette du législateur avait été de restreindre de plus en plus l'application de la peine de mort. A cet effet, il exigeait d'une part une majorité de neuf voix pour constater que l'accusé était l'auteur du fait objet de l'accusation [1]; d'autre part, pour prononcer une condamnation capitale, l'unanimité des suffrages était requise soit au sein du tribunal criminel, soit également, en cas de recours, au sein du tribunal de cassation, du moins lorsque le tribunal criminel n'avait pas cru devoir faire application de la peine de mort [2].

Quant au droit pénal matériel, il subit un remaniement complet par l'adoption du code pénal du 18 février 1843. C'est lors de la discussion de ce code que la question de l'abolition de la peine de mort sortit pour la première fois du domaine théorique pour se poser pratiquement devant l'autorité législative.

Le projet, présenté en 1842, proposait le maintien de la peine capitale; mais l'exposé des motifs reconnaissait très franchement qu'elle devait être réservée aux grands crimes en attendant que l'abolition complète devînt réalisable. „La marche naturelle des

---

[1]) Code de procédure pénale, art. 355.

[2]) Ibid., art. 355 et 485.

idées, disait-il, indique assez que le monde tend de plus en plus à l'abolition graduelle de la peine de mort. Cette tendance est évidente dans notre canton; mais la peine de mort pourrait-elle y être complètement abolie déjà aujourd'hui? Le Conseil d'Etat pense que ce serait dépasser le vœu général. Il ne faut pas oublier, non plus, que le canton de Vaud, quoique Etat indépendant, fait partie de la Confédération suisse et de la famille européenne; que dans les autres Etats suisses et européens la peine de mort est maintenue, et qu'il est peut-être difficile à un petit Etat de faire trop brusquement exception sur ce point; que, dans tous les cas, nos soldats seraient soumis à la peine de mort quand ils seraient au service de la Confédération. Mais si le Conseil d'Etat a cru devoir maintenir la mort dans le catalogue des peines, on pourra se convaincre, par la lecture du projet, que cette peine a été réservée pour les plus grands crimes qui ne seraient accompagnés d'aucune circonstance atténuante, et que, dès lors, elle sera très rarement appliquée. Ainsi le projet tendrait à l'abolition graduelle de la peine de mort, mais en restant dans la mesure que paraît commander la prudence." [1])

La commission du Grand Conseil ne fut pas unanime; un membre déclara voir avec regret la peine de mort figurer dans les moyens de répression admis par le projet. Il ajouta que, sans prendre d'initiative à ce sujet, il appuierait toute proposition ayant pour but d'en demander le retranchement. La majorité de la commission en proposait, au contraire, le maintien, mais plutôt pour des motifs d'opportunité: „Prononcée dans des cas peu nombreux, cette peine est juste en soi, en ce qu'elle est proportionnée à la criminalité de certains actes. A la rigueur, la société vaudoise pourrait se passer de cette peine, dans ce sens que son existence n'en dépend pas; et ce qui le prouve, c'est que depuis longtemps il n'en a été fait aucun usage. Toutefois, la radiation qui en serait faite dans le projet n'aurait pas l'assentiment général. Elle ferait naître des inquiétudes, et peut-être préparerait-elle, pour un temps peu éloigné et dans le cas où les crimes graves viendraient à se multiplier, une réaction tendant à augmenter la sévérité du système de pénalités établies dans le code. On arguerait de ce que la peine de mort n'est plus applicable pour aggraver d'une manière générale les répressions statuées au projet; c'est ce qu'il importe d'éviter." [2])

---

[1]) *Exposé des motifs du projet de Code pénal*, p. 18 et 19.

[2]) *Bulletin des séances du Grand Conseil du canton de Vaud*, session d'automne 1842, p. 63 à 66.

En cours de discussion, plusieurs orateurs combattirent avec force la peine de mort, à laquelle ils reprochaient d'être injuste, superflue, inefficace, dangereuse, irréparable, immorale et irreligieuse. L'opinion de la majorité de la commission l'emporta néanmoins; une proposition tendant à ce que l'exécution n'eût pas lieu en public fut de même rejetée [1]). Ces décisions furent prises sans appel nominal et, paraît-il, à une assez forte majorité.

Le code pénal du 18 février 1843, qui sortit de ces débats, prévoyait la peine de mort pour un certain nombre de délits politiques (haute trahison, attentat contre la sûreté extérieure de l'Etat avec violences graves, fait de porter les armes contre son pays, intelligences avec l'étranger ayant amené des hostilités, intelligences avec l'ennemi, attentat contre la sûreté intérieure de l'Etat avec violences graves [2]). Sur ce point, il fut modifié déjà par la Constitution fédérale de 1848, qui abolit la peine de mort pour les délits politiques. — Quant aux délits de droit commun, les seuls qui jusqu'en 1874 pouvaient être punis de mort étaient les suivants: attentat à la pudeur avec homicide volontaire; homicide volontaire, dans le cas de récidive; homicide commis avec préméditation ou par empoisonnement, ou sur un ascendant ou sur un descendant légitime ou naturel, sur le mari ou sur la femme, sur le frère ou la sœur, ou sur un fonctionnaire ou agent de la force publique, dans l'exercice ou à l'occasion de ses fonctions; brigandage ou extorsion avec homicide volontaire; enfin incendie, si une personne a perdu la vie et que ce résultat ait dû être prévu par le délinquant [3]).

Sur la trentaine de cas prévus par le code pénal helvétique, il n'en restait plus ainsi que douze, réduits eux-mêmes à six ensuite de l'adoption de la Constitution fédérale de 1848. Dans le but de restreindre encore davantage l'application de la peine de mort, le code disposa de plus qu'elle ne serait point exécutoire contre un coupable âgé de moins de 20 ans ou de plus de 70 ans, ni lorsque ce coupable est une femme enceinte, ni enfin, lorsque trois années se sont écoulées dès le jour où le délit a été commis [4]). En outre, toute latitude était laissée au juge de commuer la peine de mort en une réclusion de 15 à 30 ans lorsque le délit est ac-

[1]) *Bulletin des séances du Grand Conseil du canton de Vaud*, p. 67 à 84, 85 à 90.

[2]) Art. 91, 93, 95, 96, 97 et 109.

[3]) Art. 204, 211, 212, 279, 280 et 316.

[4]) Art. 62.

compagné de circonstances atténuantes [1]). Enfin, le recours en grâce, exclu dans certains cas par la loi de 1826, fut déclaré ouvert à tout condamné à mort [2]). Nous verrons, dans le chapitre suivant, que, nonobstant les restrictions apportées par le code, deux condamnations capitales suivies d'exécution eurent lieu de 1846 à 1853.

VII.

De 1824, avons-nous dit, il faut aller jusqu'en 1846, pour trouver, dans les annales judiciaires vaudoises, une condamnation à mort suivie d'exécution.

Dans l'intervalle, cependant, nombre de causes capitales donnèrent lieu à des jugements. Mais les tribunaux, chaque fois, admirent des circonstances atténuantes ou écartèrent certaines circonstances aggravantes que l'accusation invoquait.

Outre plusieurs condamnations à 11 ans de fers ou moins, pour homicide, nous relevons pendant cette période les cas suivants:

En 1827, Joseph Sourdain, Jean-Samuel Gavin [3]), Samuel-Victor Gavin, Blaise Bærtschy et Jean-Siméon Ogay sont condamnés à des peines variant de 15 à 11 ans de fers pour homicide avec préméditation, mais avec circonstances atténuantes. La victime était un mauvais sujet, repris de justice, recherché par la police fribourgeoise pour vols, et que des parents firent noyer dans le lac de Neuchâtel, pour éviter de nouvelles hontes à la famille.

En 1836, Henri Dupont fut condamné à 18 ans de fers pour assassinat; en 1837, Jean-Adam Divorne, à 16 ans de la même peine, pour tentative d'assassinat sur son frère; F.-H. Grand, à 12 ans de fers, pour tentative d'empoisonnement sur sa femme; en 1838, François-Louis Basset, à 15 ans de fers, pour meurtre; en 1840, une femme Dugné, à 11 ans de fers, pour incendie [4]).

En 1841 [5]), le tribunal du Ier arrondissement condamnait à 20 ans de fers et à une heure d'exposition le nommé Pierre Bovay, de Chanéaz, convaincu d'homicide avec préméditation. Cet accusé avait entretenu pendant quelque temps, avec une jeune fille de son

[1]) Art. 61.

[2]) Art. 83.

[3]) Ces deux accusés avaient été condamnés à mort en première instance.

[4]) Nous n'avons trouvé que cette condamnation pour incendie pendant cette période.

[5]) Le 24 septembre.

voisinage, des relations dont une grossesse avait été la suite. Informé de cette circonstance par sa maîtresse et pressé par elle de tenir ses promesses et de l'épouser, B. lui donna rendez-vous, un soir, au sortir du village. Il avait résolu de la tuer et s'était armé d'un pistolet. Arrivé près d'un étang, il lui tira un coup de feu dans la tête, puis la précipita dans l'eau, après avoir attaché autour de son cadavre un certain nombre de pierres.

Dès que le crime fut découvert, et il le fut le lendemain déjà, B. se constitua prisonnier. Après quelques efforts timides pour céler la vérité, il finit par l'avouer tout entière. Cette franchise, ajoutée aux regrets et au repentir qu'il témoigna, lui valurent l'admission de circonstances atténuantes et l'application, à son cas, du décret du 27 janvier 1800.

Les tribunaux criminels, tels qu'ils étaient organisés par la loi du 25 mai 1837, n'eurent plus, à partir de l'affaire B., que deux causes capitales d'une certaine importance à juger. Ce fut en 1844, c'est-à-dire l'année même de la mise en vigueur du nouveau code pénal.

Le 8 janvier, un incendie avait détruit, au Château-dessus, à Eclépens, un bâtiment appartenant à la ferme exploitée par Louis Vannaz. Un domestique de ce dernier, François Baudat, avait passé près de cet endroit dix minutes auparavant sans apercevoir rien de suspect. Deux mois plus tard, dans la nuit du 24 au 25 mars, nouveau sinistre, dans la même ferme; le feu anéantit un grand bâtiment. A la lueur des flammes, on découvrit tout à coup le cadavre d'un autre domestique de la maison, un nommé L. Liaudet. De suite, on constata qu'il avait été tué au moyen d'une hache qui fut retrouvée près de là. Il portait sur le crâne 6 plaies dont 5 avaient dû nécessairement amener la mort.

Baudat fut accusé d'être l'auteur de tous ces crimes. Liaudet lui avait reproché l'incendie du 8 janvier; le 24 mars au soir, ils avaient été tous deux danser dans une auberge à 500 pas de la ferme. On les avait vus partir ensemble à 11 heures. Plus tard, Baudat seul était revenu pour rentrer définitivement à 3 heures du matin. Le feu avait éclaté quelques instants après son retour. Les médecins faisaient remonter la mort de Liaudet à l'heure où il était sorti de l'auberge. Les vêtements que Baudat portait furent retrouvés souillés de traces de sang qu'il ne put expliquer. La manche droite de sa veste surtout était couverte de nombreuses taches très petites et paraissant provenir d'éclaboussures. Enfin, l'attitude de Baudat, dès le moment où le crime fut découvert, et

certains propos qu'il tint le firent arrêter. Trois fois il tenta de se suicider; cependant il nia constamment et n'avoua, après sa condamnation, que le meurtre de Liaudet. Mis en accusation pour homicide avec préméditation et incendies, il ne fut condamné que pour homicide, sans préméditation. Le ministère public avait renoncé à demander sa condamnation pour incendie. Il se trouva dans la cour, cependant, deux membres qui le déclarèrent coupable du sinistre du 8 janvier, et six de celui du 25 mars.

En application de l'art. 211 C. P., il fut condamné à 30 ans de réclusion, soit au maximum de la peine [1]).

L'autre cause capitale jugée en 1844 fut celle d'Alphonse Andruet, originaire d'Aoste, âgé de 23 ans. Andruet était accusé d'avoir, avec préméditation, donné la mort à un de ses compatriotes, André Vuillermoz, vieillard de 70 ans, qui avait travaillé avec lui aux fortifications des Rousses et qui rentrait au pays, en passant par St-Cergues. Andruet l'avait accompagné jusque là; on les avait vus sortir ensemble de l'auberge où ils s'étaient arrêtés. Le même jour, le cadavre de Vuillermoz fut découvert non loin de St-Cergues; l'argent qu'il avait reçu de son patron, la veille, et en présence d'Andruet, avait disparu (fr. 50 environ). Celui-ci fut soupçonné dès le premier moment et arrêté aux Rousses où il était retourné. On ne retrouva sur lui aucune trace de sang, bien que le vieillard eût eu la gorge coupée. Mais on releva, par contre, des dépenses qu'il avait faites depuis son retour et qui étaient sans rapport avec les sommes qu'il devait avoir.

Le 22 juin [2]), le tribunal criminel du Ier arrondissement, siégeant à Nyon, prononçait sa libération par 11 voix contre une, mais sans dépens. Andruet avait nié constamment avec calme et fermeté.

Deux ans plus tard, le jury fonctionnait. Le 14 février 1845 avait éclaté une révolution populaire dont l'une des premières résolutions souveraines fut de charger le Grand Conseil constituant „de réformer spécialement les bases de l'organisation judiciaire tant civile que pénale". De nombreuses pétitions étaient venues appuyer cette décision, demandant, pour la plupart, l'institution du jury.

---

[1]) Pour plus de détails sur cette cause, dont les débats se prolongèrent pendant 4 jours, voir *Journal de jurisprudence et des tribunaux vaudois*, année 1844, p. 181 à 205.

B. était âgé de 24 ans; il fut mis plus tard au bénéfice d'une réduction de sa peine et rentra dans la société. V. *Bulletin du Grand Conseil*, janvier 1875, p. 115.

[2]) *Journal de jurisprudence*, tome second, année 1844, p. 225 à 234.

Aussi la constitution du 10 août 1845 porta-t-elle, à son art. 63, que: „L'institution du jury est garantie pour l'administration de la justice en matière criminelle.“ [1])

Ce fut la loi du 31 janvier 1846, entrée en vigueur le 20 mars, qui, revisant l'organisation judiciaire sur les bases fixées par la constitution, régla le fonctionnement de la nouvelle institution.

La cour criminelle était formée du président du tribunal du district du for du délit et de quatre présidents des districts voisins. Elle était réduite à trois membres ensuite d'éliminations faites par l'accusé et par le ministère public.

Le jury était composé de 12 jurés, ensuite de tirage au sort de 38 noms appartenant à la liste générale des jurés et d'éliminations faites par le ministère public et l'accusé. Quant à la liste générale, elle était le résultat d'une élection par communes, chacune de ces dernières nommant, au scrutin de liste et pour un an, un juré sur 100 âmes de population.

A l'audience de jugement, le jury était appelé à résoudre un programme de questions établi par le président et auquel le ministère public, la partie civile et l'accusé pouvaient proposer des modifications [2]). Toutes les questions étaient résolues à la majorité absolue, à l'exception des „questions du fait principal et d'auteur“ [3]), qui ne pouvaient être résolues affirmativement que par les deux tiers des voix.

Ainsi, et cela surtout est intéressant, les deux tiers des suffrages étaient suffisants pour résoudre contre l'accusé des questions qui entraînaient sa condamnation à mort, tandis que le code de procédure pénale du 28 janvier 1836 exigeait, dans ce cas, l'unanimité des 12 juges composant le tribunal criminel.

L'année même de son introduction dans le canton, le jury rendit un verdict qui entraîna la condamnation à mort et l'exécution d'un homme accusé de vols et d'homicide avec préméditation.

---

[1]) Le jury était facultatif en matière correctionnelle; la loi pouvait l'instituer.

[2]) Cette façon toute générale de régler ce qui avait trait à la rédaction du programme fut l'occasion de grosses difficultés. Les questions se divisèrent, se multiplièrent et les verdicts en furent bientôt contradictoires souvent et enchevêtrés. Le code de procédure pénale de 1850 posa des règles plus détaillées et plus précises sur ce point, mais l'expérience n'avait pas encore été assez complète et, le 16 décembre 1852, un décret du Grand Conseil apportait au système du code de nouvelles modifications.

[3]) Art. 174 de la loi du 31 janvier 1846 sur l'organisation judiciaire.

10. *Jacob Lausselet*, âgé de 43 ans, était premier garçon d'écurie à l'Hôtel de la Couronne à Rolle. Condamné pour vol au Locle, il était venu dans le canton de Vaud, à Lutry d'abord, puis à Rolle. Partout il continua la série de ses larcins. Dans la dernière de ces localités, il avait pour camarade un nommé Jean Romel, qui partageait son lit et qui ne tarda pas à s'apercevoir des vols que Lausselet commettait. Ayant remarqué une fois qu'il avait détourné une partie de l'avoine destinée aux chevaux de deux charretiers logés à l'hôtel, Romel le dit à ces derniers. De là un vif ressentiment chez Lausselet, qui soupçonna son camarade d'en vouloir à sa place de premier garçon. Aussi conçut-il, quelques jours après, le dessein de se débarrasser de lui. Un matin, à 2½ heures, à son réveil, il y songea tout particulièrement et, quand sa résolution fut prise, se leva. Ayant saisi un marteau qui se trouvait dans la chambre, il en asséna deux coups sur la tête de Romel qui dormait encore, puis transporta son cadavre à quelques pas, dans une remise. Le lendemain, on remarqua la disparition de Romel et l'on crut qu'il avait quitté l'hôtel clandestinement. Lausselet s'était emparé de tous ses effets. Quinze jours, le cadavre resta à l'endroit où le meurtrier l'avait mis, après quoi celui-ci le hissa dans un bûcher au-dessus d'un tas de bois. Et ce ne fut que sept mois plus tard qu'une servante le découvrit là par hasard [1]) (la mort de Romel remontait au mois d'août 1845).

Lausselet se trahit à ce moment-là par des propos imprudents. Il fut arrêté et interrogé. Après avoir nié, il finit par avouer son crime et ses vols.

Le tribunal criminel du district de Rolle jugea cette cause du 20 au 22 août 1846. Le ministère public et la défense discutèrent surtout la question de préméditation, qui fut résolue contre l'accusé à l'unanimité du jury.

Convaincu d'homicide avec préméditation et de vols, il fut condamné à mort, en application des articles 211 et 212, litt. *a*, C. P. [2])

Son exécution eut lieu à Rolle, le 9 septembre, au milieu d'une foule énorme [3]).

---

[1]) Pendant ce temps, le cadavre s'était desséché. Aussi put-on le faire figurer aux débats, dans le lit même où Romel avait été tué. Au cours de son interrogatoire, Lausselet dut expliquer, sur la tête même de sa victime que l'huissier lui présentait, comment il l'avait frappée. (Voir *Journal des Tribunaux*, année 1846, pages 173 et 177.)

[2]) Voir pour les débats *Journal des Tribunaux*, Ire année, 1846—47, pages 173 à 181, 233 à 247. — Voir également: *Exécution de Jacob Lausselet*, par Eugène Kaupert, avocat (plus tard procureur général du canton de Vaud), brochure de 30 pages, dans lesquelles le défenseur de Lausselet attaque la peine de mort.

[3]) Vingt-deux ans s'étaient écoulés depuis la dernière exécution; aussi le canton de Vaud „n'avait-il plus d'exécuteur de la haute justice en titre". On finit par découvrir un maitre des basses-œuvres qui avait déjà procédé à 4 exé-

Il n'avait pas formé de recours en cassation et s'était borné à adresser au Grand Conseil un recours en grâce. Mais le Conseil d'Etat, usant du droit que lui donnait l'article 610 C. p. p. de 1836, écarta ce recours [1]).

Le défenseur de Lausselet n'avait pas demandé l'insertion au programme d'une question relative aux circonstances atténuantes, et le président ne l'avait pas posée d'office; l'article 61 C. P. cependant prévoyait que le juge peut commuer en une réclusion de 15 à 30 ans la peine de mort, lorsque le délit qui l'entraîne est accompagné de circonstances atténuantes. Cette omission fut remarquée et discutée dans le *Journal des Tribunaux* [2]) qui estimait que cette question aurait dû nécessairement être posée, le jury ne pouvant, comme à Genève et en France, ajouter à ses réponses sa déclaration sur les circonstances atténuantes et devant se borner à répondre par oui ou par non aux seules questions qui lui étaient posées [3]).

Moins de quatre ans plus tard, le législateur donna raison à cette observation en adoptant l'article 384 [4]) du Code de procédure pénale du 1er février 1850.

---

cutions, dont 3 le même jour en Valais, et qui se chargea de l'exécution de Lausselet.

Les formes suivies furent à peu près les mêmes que celles que nous avons décrites à propos des exécutions antérieures. Le préfet présidait, accompagné du président du tribunal et du substitut du procureur général. Après la décapitation, du haut de l'échafaud, un pasteur adressa une allocution à la foule. Quant aux paroles officielles qu'échangèrent le préfet et l'exécuteur, elles furent conformes à des formules „dont on n'avait connaissance que par tradition“, dit la lettre qui accompagnait le rapport d'exécution.

Lors des exécutions de Schaller en 1853 et de Freymond en 1868, on procéda de la même façon.

„Exécuteur de la haute justice“, disait le préfet en remettant le condamné à ce dernier devant la prison, „je te remets X., condamné à la peine de mort pour „crime de . . ., tu le lieras et le garrotteras, tu le conduiras au lieu du supplice „et tu lui trancheras la tête avec ton glaive.“

Après l'exécution, s'adressant aux magistrats présents, l'exécuteur demandait: „Messieurs de la justice du canton de Vaud, ai-je fait mon devoir?“ A quoi le préfet répondait: „Oui.“

[1]) Le code de procédure pénale de 1850 maintint le système du code de 1836, sauf en ce qui concerne les recours en grâce contre une peine capitale. Dans ces cas, dit l'article 561: „La question est, dans tous les cas, et quelle que „soit la décision du Conseil d'Etat, soumise au Grand Couseil, dans le plus bref délai.“

[2]) Année 1846, pages 245 et 246.

[3]) L'auteur de cet article estimait que, dans le cas de Lausselet, „on pouvait „espérer obtenir plus d'une voix pour admettre des circonstances atténuantes“.

[4]) „Si le délit est de nature à entrainer la peine de mort, le président pose „en tout cas cette question générale: *Existe-t-il des circonstances atténuantes en „faveur de l'accusé?*“

L'année qui suivit l'exécution de Lansselet, le tribnnal criminel du district d'Aigle condamna à mort, le 25 mai, Jean-Emmanuel Mottier. Mottier était accusé d'homicide commis avec préméditation snr un individu portant les mêmes nom et prénoms quo lui. Il nia constamment sa culpabilité, malgré les indices relevés contre lui, et le jury admit l'homicide volontaire avec préméditation par 9 voix contre 3. Il repoussa d'autre part les circonstances atténuantes par 9 voix encore. La cour criminelle prononça la peine de mort à l'unanimité.

Mottier recourut en cassation, fondé snr divers moyens et en particulier snr ce qne la décision du jnry snr la question d'anteur n'ayant pas été rendue à l'nnanimité, la condamnation de l'accusé à la peine de mort n'avait pas été le résultat d'une décision unanime du tribnnal criminel, comme l'exigeait l'article 355 C. p. p. de 1836. La cour écarta ce moyen, comme les autres, disant en substance que l'unanimité exigée par l'article 355 devait s'entendre, depnis l'introduction du jury, des décisions de la cour criminelle prononçant la peine, et non du verdict du jury an sujet duquel l'article 174 de la loi du 31 janvier 1846 avait posé des règles spéciales.[1])

Mottier, avons-nous dit, avait constamment protesté de son innocence. Après le rejet de son recours en cassation, il ne vonlut pas d'abord signer nn recours en grâce, „il voulait justice et non pas grâce". Il s'y résigna cependant, mais le lendemain il se snicidait dans sa prison.

Pendant les années 1849 et 1850, deux causes capitales d'une extrême gravité occupèrent les tribunaux criminels de Lausanne et de Moudon. Ni l'une ni l'autre n'aboutirent néanmoins à nne condamnation à mort.

Dans le premier de ces cas il s'agissait d'une femme Jenny Hermenjat[2]), convaincue d'avoir, dès 1842 à 1845, donné la mort à trois de ses enfants, pendant les 15 jours qui suivirent leur naissance, en leur administrant du sirop de pavot, d'une part, et, de l'autre, en les privant de nourriture[3]). Elle était, en outre, coupable de tentatives de même nature sur nn quatrième enfant, né le 15 mai 1849.

Le jury repoussa les circonstances atténuantes par dix voix contre deux; mais la peine de mort ne put être prononcée, parce qne le dernier délit qui l'entraînait, soit celui commis sur le troisième enfant, remontait à plus de trois ans avant le jugement[4]).

Jenny Hermenjat fut condamnée au maximum de la peine, soit à 30 ans de réclusion. Elle était âgée de 36 ans.

[1]) Majorité absolue pour toutes les questions, sauf en ce qui concerne les questions de fait principal et celles d'auteur. Cette disposition fut reprise par le C. p. p. de 1850, art. 396.

[2]) Voir *Journal des Tribunaux*, 1849, p. 17 à 51 et p. 66.

[3]) Son mari, mis en accusation avec elle, fut acquitté.

[4]) Art. 60 C. p.

Dans le second cas, une femme encore, Jenny Hédiger [1]) née Lazaret, âgée de 45 ans, était accusée d'avoir, par empoisonnement, procuré la mort de ses deux derniers maris, ainsi que de deux enfants de 8 et 3 ans qu'elle avait eus de ces mariages.

Le jury admit sa culpabilité, en ce qui concerne le dernier époux et le dernier enfant; quant aux deux autres victimes, il déclara qu'elles étaient mortes empoisonnées, mais libéra l'accusée sur ces deux points [2]).

Mise au bénéfice de circonstances atténuantes, elle ne fut condamnée qu'à 30 ans de réclusion.

Nous arrivons enfin à l'exécution de Schaller, qui précéda de 15 ans celle qui devait être la dernière, savoir l'exécution de Freymond.

11. *Samuel Schaller* était originaire de Neueneck; il y avait vécu la plus grande partie de sa vie et la réputation qu'il y avait laissée était celle d'un homme cruel, violent et dangereux. Il vint, avec son frère, exploiter une ferme, à Cudrefin, et ne tarda pas à nouer une intrigue avec la femme d'un charpentier du nom d'Isenschmied [3]), homme doux, mais faible de caractère. Cette femme mit si peu d'art à cacher les relations qu'elle entretenait avec Schaller que tout le monde les connut bientôt, le mari lui-même, et que celui-ci, qui savait ce dont les deux amants étaient capables, avoua à un ami sa crainte de mourir assassiné [4]).

Ces prévisions se réalisèrent. Le 8 août 1853, à 3 heures du matin, il quittait son domicile pour se rendre au Bas-Vully, où depuis quelque temps il travaillait la semaine tout entière, ne revenant chez lui que le samedi. Trois jours plus tard, son cadavre fut trouvé dans un fossé des marais de Cudrefin. On crut, l'office du moins, à un suicide ou à un accident, — le médecin qui avait été appelé n'ayant remarqué aucune trace de lésions et rien aux abords du fossé ne permettant de croire à une lutte. Mais l'opinion publique accusait Schaller et sa maîtresse d'être les auteurs de cette mort. Des propos que la femme Isenschmied avait tenus dès le lundi parvinrent au juge en même temps que le bruit public; le cadavre fut exhumé, l'information reprise et les deux amants arrêtés, car la nouvelle expertise médico-légale établit qu'Isen-

[1]) Voir *Journal des Tribunaux*, année 1850, p. 165 à 185.

[2]) A l'unanimité pour le premier enfant, et par 5 voix contre 7 pour l'avant-dernier mari. Les deux tiers des suffrages n'étaient ainsi pas réunis.

[3]) La femme Isenschmied née Vassaux avait été condamnée, à diverses reprises, pour vols dans les cantons de Vaud et de Neuchâtel.

[4]) On lit dans le *Bulletin du Grand Conseil*, mai 1851, p. 348: „Le grand-„père de Schaller a été exécuté, son père est mort en prison et Schaller lui-même, „un mois avant son crime, avait assisté à une exécution dans le canton de Berne." Il ne nous a pas été possible de vérifier cette assertion, pas plus qu'un renseignement tiré de la procédure et duquel il résulterait que l'oncle de Schaller aurait été décapité à Fribourg quelques années auparavant, pour vols de chevaux.

schmied était mort à la suite de violences. La femme Isenschmied avait, le lendemain du départ de son mari et alors qu'on ignorait encore sa mort, raconté à des voisins qu'il avait quitté la maison d'un air mystérieux et en habits de fête; elle avait ajouté que, s'il ne revenait pas, „elle le ferait publier dans un an".

Après son troisième interrogatoire, elle se suicida dans sa prison. Quant à Schaller, il finit par avouer, lorsque l'instruction eut réuni contre lui les preuves les plus accablantes. Le 6 août déjà, le samedi, il avait attendu Isenschmied sur le sentier que celui-ci avait coutume de suivre pour revenir à Cudrefin [1]. Mais il avait manqué de courage et n'avait pas osé l'attaquer.

Dans la nuit du 7 au 8 août, après de copieuses libations, il était retourné au même endroit, y avait retrouvé la massue préparée par lui et laissée là l'avant-veille, et lorsque Isenschmied parut, il le frappa sur la tête. Isenschmied résista, les deux adversaires roulèrent sur le sol, Schaller ayant le dessus; à la fin, celui-ci ayant pu s'emparer d'une pierre qu'il avait rencontrée sous sa main, en asséna de violents coups sur le crâne d'Isenschmied qui ne bougea plus. Après quoi il le porta, en faisant un détour, dans le fossé où on le retrouva.

Schaller comparut devant le tribunal criminel d'Avenches, le 16 novembre 1853. Les débats durèrent trois jours. L'accusé ne sachant pas le français, dut être entendu par le moyen d'un interprète. Jusqu'au dernier moment il soutint, comme il l'avait fait dans l'enquête, qu'il n'avait fait qu'obéir aux suggestions de la femme Isenschmied. Son défenseur [1] le représenta comme ayant été plutôt faible et entraîné que coupable et pervers par lui-même.

Le jury n'en rapporta pas moins contre lui un verdict unanime tant en ce qui concernait l'homicide avec préméditation qu'à l'égard des circonstances atténuantes, et la cour criminelle prononça la peine de mort.

Schaller n'exerça pas de recours en cassation; par contre, il adressa au Grand Conseil un recours en grâce qui vint à l'ordre du jour du 7 décembre 1853. Aucun des préavis exigés par la loi n'était favorable au recours.

---

[1]) Détail intéressant, l'endroit où Schaller frappa Isenschmied était à 200 pas environ de la frontière du canton de Fribourg qui, à ce moment-là, avait supprimé la peine de mort.

[1]) L'accusé était défendu par A. D. Meystre, plus tard conseiller d'Etat et membre du Conseil national. Il parla contre la peine de mort en général. (Voir *Journal des Tribunaux*, 1853, pages 263 et 264.) L'indignation publique était si grande contre S. que son défenseur eut à subir des injures et des menaces de la part d'individus stationnant devant le château pendant une suspension d'audience. (Voir *Biographie de A. D. Meystre*, Lausanne, 1891, p. 61.)

Votant au scrutin secret, le Grand Conseil rejeta ce dernier par 93 voix contre 65; 4 bulletins blancs se trouvèrent dans l'urne [1]).

L'exécution de Schaller eut lieu à Avenches, le 13 décembre [2]).

VIII.

L'exécution de Schaller détermina un sérieux mouvement abolitionniste. Au sein du Grand Conseil, un député, le médecin *Charles Hoffmann*, présenta une motion demandant l'abolition de la peine de mort. Elle fut renvoyée à l'examen d'une commission de cinq membres dont quatre se prononcèrent pour le maintien et un pour la suppression. Le rapport présenté au nom de cette commission par le professeur *François Pidou*, œuvre très remarquable à tous les points de vue, fruit de trois mois de travail assidu, reproduit et discute d'une manière approfondie les divers arguments d'ailleurs connus avancés de part et d'autre. Ce qui déterminait surtout la majorité de la commission à proposer le maintien de la peine capitale, c'était que la suppression n'en serait pas favorablement accueillie par l'opinion publique; d'autre part, la déclaration de circonstances atténuantes et le recours en grâce paraissaient des moyens suffisants pour empêcher tout abus.

La discussion fut vive et approfondie [3]); en définitive, la motion fut rejetée, à l'appel nominal, par 95 voix contre 62. Evidemment, pendant les douze ans écoulés depuis les débats relatifs au Code pénal, l'idée de la suppression avait fait un progrès considérable dans les esprits.

Sept ans plus tard, en 1861, la question fut de nouveau soulevée à l'occasion de la revision de la constitution cantonale. Soit

---

[1]) La commission s'était divisée en majorité et en minorité, cette dernière proposant l'admission du recours. *Bulletin du Grand Conseil*, décembre 1853, p. 162 et 163.

[2]) Sur l'échafaud, Schaller fit une longue prière en allemand que l'un des pasteurs traduisit en français. Schaller était âgé de 31 ans.

Un fonctionnaire chargé de proposer un emplacement pour l'exécution en désignait un „dont le terrain était en pente et sur lequel les spectateurs seraient bien placés".

Au nombre de ceux, peu nombreux il est vrai, qui offrirent leurs services pour exécuter S., se trouvait un individu qui déclarait avoir assisté à 34 exécutions comme aide ou valet de bourreau.

[3]) *Bulletin des séances du Grand Conseil*, session de novembre 1853, p. 18 et 97; session de mai 1854, p. 311 à 376. Nous renvoyons à cette discussion, ainsi qu'au rapport Pidou qui y est annexé. Même un simple résumé de ces débats excéderait de beaucoup la place réservée au présent travail.

au sein de la commission, soit dans celui de l'Assemblée constituante, un député proposa l'abolition pure et simple de la peine de mort. Il ne s'engagea pas à ce sujet une discussion aussi nourrie qu'en 1854; sans doute, on avait le sentiment que les opinions n'avaient guère changé dans l'intervalle. La votation, qui eut lieu par assis et levé, donna un résultat négatif[1]).

IX.

Il est difficile, en quelques mots seulement, de donner une idée bien précise et bien exacte de la cause capitale qui, pour la dernière fois, aboutit à une exécution dans le canton de Vaud. Quel que soit l'intérêt qu'elle offre, nous nous bornerons à en indiquer les traits principaux, les lecteurs de la *Revue pénale* pouvant facilement se procurer le *Journal des Tribunaux* de l'année 1867[2]) qui a publié un compte rendu très circonstancié de ce procès célèbre.

12. *Héli Freymond*, jeune agriculteur, âgé de 24 ans, domicilié à Corrençon, avait épousé, en 1866, Elise Olivier, jeune fille intelligente, „douce de caractère, aimable et pieuse, sans ostentation.“ Quant à son mari, sa réputation était restée intacte jusqu'alors. C'est qu'il savait dissimuler; il avait su, en particulier, cacher les relations très intimes qu'il entretenait avant son mariage déjà avec une jeune fille du nom de Louise Freymond. Ces relations continuèrent. La femme de Freymond étant devenue enceinte, la maîtresse de ce dernier en conçut de l'irritation. C'est alors qu'ils formèrent le projet de l'empoisonner avant ses couches, afin de tuer en même temps l'enfant qu'elle portait dans son sein. Freymond avait de l'arsenic; il s'en procure encore et, le 13 mai 1867, le remet à Louise Freymond qui le lui demande. Il sait l'usage qu'elle en va faire. Il voit sa complice offrir à sa femme un bonbon dans lequel elle a mis une partie de l'arsenic et il ne dit rien.

Peu d'heures après, les souffrances commençaient pour Elise Freymond; le lendemain elle dut rester au lit; elle y resta encore deux jours; le second, pendant la soirée, Louise Freymond entra à la cuisine où une enfant surveillait la soupe qui cuisait pour la malade. Louise Freymont fit tomber dans cette soupe ce qui lui restait de l'arsenic qui lui avait été remis et jeta dans le feu le papier qui le renfermait. Au même moment, Héli Freymond entra, il vit brûler le papier qu'il reconnut, comprit ce qui venait de se passer et laissa faire.

[1]) *Bulletin des séances de l'Assemblée constituante du canton de Vaud, 1861*, p. 100 et 878 à 880.

[2]) P. 775 à 872.

Trois jours après, Elise Freymond accouchait d'un enfant qui vécut quelques minutes et la semaine suivante elle mourait. Pendant deux nuits presque complètes, Louise Freymond veilla près du cadavre de sa victime, de celle dont elle rêvait de prendre la place.

Mais elle comptait sans la cupidité de Freymond. Sa femme, avant de mourir, avait, par testament, disposé de ses biens en sa faveur, pour la moitié seulement, l'autre moitié allant à la sœur de la défunte. Aussi l'entend-on dire à sa belle-mère, 12 heures à peine après le décès de la jeune femme, „qu'il n'y aurait pas tant de mal pour lui si Méry (la sœur de sa femme) n'avait pas une connaissance.“ Avant l'enterrement même, il demanda à Méry de l'épouser.

C'est à partir de ce moment-là qu'il songe au moyen de se défaire de celui qui était un obstacle pour lui, de Jean Mettraux, le fiancé de sa belle-sœur. Il se procure de la strychnine. Il invite Mettraux, qui était en service à Morges, à venir à Corrençon le 30 juin. Il va l'attendre à Echallens et pendant le trajet offre à son ami un bonbon dans lequel il avait mis du poison. Un instant après, Mettraux, se sentant malade et ne pouvant plus marcher, se coucha au bord de la route. C'était aux environs de 10 heures du soir.

Lorsque Freymond lui avait écrit pour lui dire de venir à Corrençon, il lui avait recommandé de prendre avec lui le plus d'argent qu'il pourrait. Se croyant près de sa fin, Mettraux dit à Freymond: „Je vais mourir ici, je veux mourir là, prends tout ce que j'ai, mon argent, ma montre“, et il le pria d'aller à Corrençon porter l'argent à Méry, de prendre un char et de lui apporter du lait. Freymond fit quelques pas, revint, puis s'éloigna de nouveau. Il ne reparut qu'à 5 heures du matin, croyant sa victime morte sans doute. Mais Mettraux avait résisté aux souffrances horribles qu'il avait endurées [1]).

Cette tentative avortée fit songer aux circonstances qui avaient entouré la mort d'Elise Freymond. Son cadavre fut exhumé et l'expertise à laquelle il fut soumis aussi bien que l'enquête firent découvrir la vérité.

Freymond et sa complice comparurent devant le tribunal criminel de Moudon, le 11 novembre 1867; les débats durèrent jusqu'au 15. Freymond renouvela les aveux qu'il avait faits en cours d'enquête; quant à Louise Freymond, elle tenta de les rétracter, mais se vit obligée de renoncer à ce système.

Le jury, à l'unanimité, déclara l'accusé coupable d'empoisonnement commis sur sa femme avec préméditation et de tentative du même délit sur J. Mettraux. A l'unanimité, il lui refusa le bénéfice des circonstances atténuantes.

---

[1]) Les détails donnés par Mettraux sur ce point sont fort intéressants. En ce qui concerne la conduite de Freymond à son égard pendant cette nuit, ils dénotent une cruauté peu commune chez cet individu. Voir *Journal des Tribunaux* déjà cité, p. 780.

Louise Freymond [1] fut déclarée coupable d'homicide par empoisonnement commis avec préméditation sur Elise Freymond. Le jury ayant admis, pour elle, des circonstances atténuantes, elle se vit condamner à 20 ans de réclusion, tandis qu'Héli Freymond était frappé de la peine capitale.

Un recours fut écarté par la cour de cassation, le 29 novembre, et le Grand Conseil, le 7 janvier 1868, rejeta par 124 suffrages contre 69 la demande en grâce d'Héli Freymond [2]. De même que pour le recours de Schaller, la commission du Grand Conseil s'était divisée en majorité et en minorité; mais cette fois la majorité proposait l'admission du recours.

L'exécution eut lieu à Moudon, le 10 janvier 1868. La foule qui y vint de toutes parts était énorme. Le cortège put à peine se frayer un passage jusqu'à l'échafaud, sur lequel, avant son arrivée, on vit quelques personnes monter et l'une d'elles même s'asseoir sur la chaise fatale! [3])

Avant de terminer cette partie de notre travail, rappelons brièvement les causes capitales importantes, qui depuis celle de Schaller et jusqu'en 1874 furent jugées sans entraîner de condamnations à mort.

1° Le 7 août 1855, le tribunal criminel de Morges condamna Joseph Lamouille et François Burnier [4], tous deux originaires de Savoie, pour viol suivi d'homicide commis sur une fillette de 8 ans, le premier à 30 ans, le dernier à 20 ans de réclusion. Ils avaient à peine atteint l'âge de 17 ans et ne pouvaient être condamnés à mort (art. 55 C. p.).

2° La même année, à Payerne, Jeannette Wyss est condamnée à 15 ans de réclusion pour homicide sur l'un de ses enfants, âgé de 6 mois.

3° Le 29 décembre 1857, condamnation à 15 ans de réclusion de Marie Josette Guignard pour homicide sur son mari. [5]

4° Marc Berlie, jeune homme de 22 ans, s'était prêté pendant quelque temps aux honteuses passions d'un vieillard. Il conçut un jour le dessein de le tuer et de le voler. Il prépara des armes et l'assassinat fut consommé au commencement de janvier 1864. Le

[1]) Elle était âgée de 19 ans ½, ce qui empêchait d'ailleurs une condamnation à mort. Ses premières relations avaient commencé avec Héli Freymond alors qu'elle avait 16½ ans.

[2]) Lorsque ce résultat fut communiqué par le président du Grand Conseil, des bravos immédiatement réprimés éclatèrent à la tribune. Voir *Bulletin du Grand Conseil*, séance du 7 janvier 1868, p. 21.

[3]) V. *Procès criminel contre Héli et Louise Freymond*. Lausanne, Howard et Delisle, 1868. — On raconte que, la veille de l'exécution, des personnes de toutes conditions pénétraient dans la chambre d'hôtel occupée par l'exécuteur, pour y voir de plus près le glaive.

[4]) V. *Journal des Tribunaux*, année 1855, p. 182.

[5]) *Ibid.*, année 1858, p. 88.

cadavre portait de nombreuses traces de coups. Berlie fit des aveux complets et fut condamné à 30 ans de réclusion pour homicide avec préméditation, mais accompagné de circonstances atténuantes.[1])

5° et 6° En 1867, les tribunaux d'Aubonne puis de Lavaux condamnent, le premier, Henri Dauphin[2]) à 20 ans, le second, Henriette Burnier[3]) à 7 ans de la même peine pour homicide.

7° et 8° En 1868, le tribunal de Lausanne eut à prononcer sur deux causes de ce genre.

La première fut celle de Devaud[4]), convaincu d'homicide commis avec préméditation et suivi de vol sur un vieillard dont il avait été le voisin et qui, à diverses reprises, lui avait fait du bien. Le crime avait été perpétré quelques jours avant l'ouverture des débats de l'affaire Freymond. Devaud comparut devant le tribunal de Lausanne, trois jours après l'exécution de Moudon. Il était défendu par M. Louis Ruchonnet, qui termina son éloquent plaidoyer en disant: „Il ne sera pas dit que nous avons fermé pour ce malheureux la porte de la réhabilitation, et que le peuple vaudois, pour compléter l'éducation que lui donnent ses pasteurs et ses instituteurs, a créé un nouveau fonctionnaire public, *le bourreau*."

Le jury admit les circonstances atténuantes et Devaud se vit condamner à 30 ans de réclusion.

La seconde de ces condamnations fut celle d'un nommé Henri Hausermann[5]), dont le crime remontait au 21 décembre 1867. Convaincu d'homicide sans préméditation, le tribunal prononça contre lui 25 ans de réclusion.

9° Enfin, en 1869, condamnation à 18 ans de réclusion, par le tribunal de Payerne, de Jean-Henri Durussel, pour homicide sur sa sœur (circonstances atténuantes admises).

X.

L'exécution de Freymond, comme celle de Schaller, amena le Grand Conseil à discuter de nouveau pour elle-même la question de la suppression de la peine de mort. Cette fois-ci elle fut introduite par des pétitions émanant de divers citoyens. De plus, la veille

[1]) V. *Journal des Tribunaux*, année 1864, p. 255.
[2]) *Ibid.*, 1867, p. 147.
[3]) *Ibid.*, 1867, p. 510.
[4]) *Ibid.*, 1868, p. 9 à 63.
[5]) *Ibid.*, 1868, p. 187.

même du jour fixé pour la délibération du recours en grâce de Freymond, plusieurs députés présentèrent une motion tendant à modifier le code pénal en ce sens que la peine de la réclusion qui ne pouvait, d'après le code, excéder trente ans, pourrait à l'avenir être prononcée à perpétuité [1]). A l'origine, ces deux objets avaient été renvoyés à l'examen de deux commissions distinctes; dans la suite pourtant une seule d'entre elles resta nantie de la question [2]). Comme en 1854, elle se divisa; mais cette fois-ci les rôles étaient intervertis. Trois membres, au nom desquels rapportait M. *Jules Eytel*, proposèrent le renvoi des pétitions au Conseil d'Etat afin qu'il présentât un projet de loi abolissant la peine de mort; la minorité, composée de MM. Martignier et Hennard, se prononça, au contraire, pour le maintien de cette peine. Les rapports présentés de part et d'autre développent à nouveau avec force les arguments pour et contre; la discussion, à laquelle prirent part de nombreux orateurs, montra, de son côté, que les partisans de l'abolition et leurs adversaires étaient à peu près d'égale force. On put croire un moment que les premiers l'emporteraient; à l'appel nominal cependant les conclusions de la majorité de la commission furent repoussées par 92 voix contre 84. La peine de mort était ainsi maintenue en principe; on chargea cependant le Conseil d'Etat d'examiner trois nouveaux moyens destinés à en rendre l'application plus rare et moins repoussante, savoir:

1° la possibilité pour le Grand Conseil de commuer la peine capitale en une réclusion excédant trente ans;

2° une disposition de procédure, d'après laquelle les circonstances atténuantes ne pourraient être refusées à l'accusé qu'à la majorité de deux tiers;

3° enfin la suppression de la publicité des exécutions [3]).

Une commission législative fut nommée pour examiner ces propositions, mais elle ne crut pas devoir y donner suite. On sentait bien que, malgré le vote du Grand Conseil, il ne serait pas possible de relever l'échafaud. Du reste, les débats sur la revision de la Constitution fédérale, qui allaient s'ouvrir peu après, transportaient la question du terrain cantonal sur le terrain fédéral. Déjà le projet de Constitution fédérale du 5 mars 1872 porta abolition de la peine

---

[1]) *Bulletin des séances du Grand Conseil*, session de novembre 1867, p. 4, 6, 133 et 204; session de janvier 1868, p. 4 à 6.

[2]) *Ibid.*, session de janvier 1868, p. 55: session de février 1868, p. 228.

[3]) *Ibid.*, session de mai 1868, p. 90 à 124; pièces annexes, p. III à XCI.

de mort; des onze députés que le canton de Vaud envoyait à cette époque au Conseil national, huit votèrent cette mesure[1]).

Après l'entrée en vigueur de la Constitution fédérale de 1874, le Grand Conseil adopta, le 20 janvier 1875, un décret remplaçant la peine de mort par celle de la réclusion à perpétuité, tout en maintenant la possibilité de sa commutation en une réclusion de quinze à trente ans en cas de circonstances atténuantes admises par le jury. C'est ce système qui est encore aujourd'hui en vigueur dans le canton de Vaud.

XI.

Deux fois encore depuis l'abolition de la peine de mort l'autorité supérieure du canton de Vaud eut l'occasion de s'occuper de la question.

Elle revint une première fois sur le tapis en 1879, à l'occasion de la revision de l'art. 65 de la Constitution fédérale, décidée à la suite d'un pétitionnement populaire assez important. A Berne, la députation vaudoise avait été divisée et des considérations fédéralistes avaient engagé sa majorité à se prononcer en faveur de la faculté laissée aux cantons de rétablir la peine capitale. Dans son rapport au Grand Conseil, le Conseil d'Etat sépara très nettement le côté politique du côté juridique de la question; en ce qui concernait le premier, il lui paraissait naturel de saisir l'occasion offerte aux cantons de reprendre un des attributs de leur souveraineté; quant au second, il estimait, au contraire, qu'il n'y avait pas lieu pour le canton de Vaud de revenir sur les modifications apportées précédemment à sa législation pénale[2]). La commission du Grand Conseil se divisa sur le fond même de la question. Deux membres, qui n'étaient d'ailleurs pas opposés en principe à l'application de la peine de mort, moyennant certains tempéraments, désiraient en revenir à l'autonomie cantonale sur ce point; les trois autres, au contraire, adversaires de la peine capitale, se prononçaient pour le maintien pur et simple de l'art. 65. Dans ces conditions la commission se mit d'accord pour proposer au Grand Conseil de s'abstenir de tout préavis quelconque sur la question soumise au vote populaire[3]). Ce dernier point de vue l'emporta également au sein de

[1]) *Protocole des délibérations du Conseil national suisse concernant la revision de la Constitution fédérale, 1871—1872*, p. 331.

[2]) *Bulletin des séances du Grand Conseil*, session de mai 1879, pièces annexes, p. I à IV.

[3]) *Ibid.*, p. VI à XIII.



l'assemblée; plusieurs orateurs, tout en se déclarant adversaires du rétablissement de la peine de mort dans le canton de Vaud, se prononcèrent pour des motifs politiques en faveur de la revision proposée[1]). En présence d'une telle manière de poser la question, le résultat de la votation populaire fut, comme on pouvait le prévoir, favorable à la modification constitutionnelle. La majorité fut de 14,672 voix contre 8,863; on avait peu voté[2]).

Enfin, la revision de la Constitution cantonale, à laquelle il fut procédé en 1884 et 1885, fournit une dernière fois, aux partisans et aux adversaires de la peine de mort, l'occasion de mesurer leurs forces. Au sein de la commission constituante, 25 voix contre 4 se prononcèrent pour le maintien de l'interdiction de la peine capitale, déjà consacrée par la loi[3]). Dans l'assemblée elle-même, la discussion s'engagea à nouveau, mais cette fois-ci elle se termina par la victoire des abolitionnistes, qui l'emportèrent par 133 voix contre 56[4]). Lors du second débat, une proposition tendant à la suppression de l'article voté en premier débat fut de même rejetée par 98 contre 61[5]). La disposition sortie de ces délibérations et adoptée par le peuple à une forte majorité forme l'art. 11 de la Constitution du 1er mars 1885; elle est conçue en ces termes:

„La peine de mort est interdite.

„Sont réservées toutefois les dispositions du code pénal militaire fédéral."

Le canton de Vaud est le seul, avec Zurich, qui ait érigé l'abolition de la peine de mort à la hauteur d'un principe constitutionnel[6]).

---

[1]) *Bulletin des séances du Grand Conseil*, p. 87 à 98.

[2]) Les pétitions venues du canton de Vaud étaient revêtues de 12,800 signatures. Mais, à la différence de celles de Schaffhouse, les pétitionnaires ne demandaient pas expressément le rétablissement de la peine de mort; ils se bornaient à demander que le peuple fût appelé à se prononcer sur la revision de l'art. 65 (voir *Feuille fédérale*, 1879, I, p. 494 et 586). — Il est d'ailleurs intéressant de constater que le district de Moudon, dans lequel avait eu lieu la dernière exécution capitale, donna une majorité en faveur du rejet de l'arrêté fédéral, par 615 *non* contre 560 *oui*.

[3]) *Bulletin des séances de l'Assemblée constituante du canton de Vaud*, 1884, I, p. 92, 94, 95 et 271.

[4]) *Ibid.*, p. 153 à 465.

[5]) *Ibid.*, II, p. 8 et 9.

[6]) Comp., en ce qui concerne le canton de Zurich, le travail déjà cité de M. le Dr Guillaume, p. 182.

XII.

Nous sommes arrivés au terme de notre exposé. Résumons-en les points saillants.

La question de la suppression de la peine de mort est soulevée par des esprits généreux déjà dans le premier quart do ce siècle. Dans lo second, olle franchit le seuil de l'assemblée législative. Les abolitionnistes ne sont alors qu'une petite minorité. En 1854, ils forment déjà plus du tiers des députés au Grand Conseil; en 1868, ils en sont presque la majorité; en 1884, disposant d'environ les deux tiers des voix, ils inscrivent l'abolition dans la loi fondamentale du canton et leur œuvre est ratifiée par le peuple. N'est-ce point là, pour parler lo langage de l'exposé des motifs de 1842, cette „marche naturelle des idées qui indique que le monde tend do plus en plus à l'aboliton graduelle de la peine de mort"?

„On est d'accord, disait en 1879 M. *Louis Ruchonnet* au Grand Conseil vaudois, pour rattacher à l'abolition do la peine de mort une certaine manière do comprendre le droit criminel. La notion qu'on s'en fait différencie deux écoles, deux camps. D'un côté sont ceux qui ne voient dans le coupable qu'un être qui s'est mis hors la loi et sur lequel la société a acquis le droit de déployer ses dernières rigueurs. De l'autre côté so rangent ceux qui trouvent dans le coupable un homme égaré contre lequel la société a lo devoir et le droit de se défendre, de prendre des précautions, mais dans lequel elle ne doit jamais oublier qu'elle voit un humain créé à l'image de Dieu et vis-à-vis duquel le sentiment de la répression doit toujours être accompagné d'un sentiment do commisération et surtout de l'espoir d'un repentir."

Telle est bien la situation vraie. Les auteurs du futur Code pénal fédéral auront à choisir entre deux doctrines. De leur choix dépendra que la centralisation du droit pénal suisse soit un progrès ou un recul.

Die Sittlichkeitsvergehen nach Zürcher Strafrecht.

Von *O. Kronauer*, Oberrichter in Winterthur.

Professor Stooss hat in seiner vergleichenden Zusammenstellung der schweizerischen Strafgesetzbücher nach seinen eigenen einleitenden Worten nur den Anfang zu den nothwendigen Vorarbeiten der Unifikation unseres Strafrechtes bieten wollen, und es ist anzunehmen, dass zur weitern Vorbereitung des Hauptwerkes auch alle diejenigen als Mitarbeiter willkommen seien, welche in der Lage sind, über die Ausgestaltung einzelner kantonaler Rechtsgebiete in Gesetzgebung und Gerichtspraxis genauere Auskunft zu ertheilen. Das eidgenössische Recht wird sich anlehnen müssen an das, was bisher in den Kantonen bestanden, und je eingehender das letztere bekannt wird und nach seinen Vorzügen und Mängeln beurtheilt werden kann, um so sicherer wird ihm das richtige Mass des Einflusses auf die Gestaltung des Ganzen zugetheilt werden, um so mehr aber auch schwindet die Gefahr, dass Rechtsnormen von zweifelhafter Richtigkeit nur desswegen in die Unifikation hinübergenommen werden, weil sie bisanhin in einem grössern oder kleinern Theile unseres Bundesstaates gegolten haben.

Von diesem Gesichtspunkte aus mögen die nachfolgenden Betrachtungen gewürdigt werden. Das Gebiet, über welches sich dieselben erstrecken, erschien der besondern Bearbeitung desswegen werth, weil auf demselben die Gegensätze der verschiedenen Gesetzgebungen am grössten sind, nicht nur bezüglich der Definition der Verbrechen und Vergehen und der Höhe der Strafen, sondern auch bezüglich der Frage, ob einzelne derselben überhaupt zur Strafe gezogen werden können und auf welche Veranlassung hin das geschehen solle. Im Uebrigen wird die Betrachtung sich lediglich auf das zürcherische Recht beschränken und auch, soweit sie eine Kritik desselben enthält, deren Grundlagen nur aus den Erfahrungen dieses Rechtsgebietes entnehmen, ohne auch noch so naheliegende Vergleichungen mit Gesetzgebungen anderer Kantone oder des Auslandes anzustellen, diese Aufgabe anderer Gelegenheit vorbehaltend.

Das zürcherische Strafgesetz vom Jahre 1870 zählt unter dem IV. Titel seines zweiten Theiles als Verbrechen gegen die Sittlichkeit die folgenden auf:

I. Nothzucht gegenüber erwachsenen Frauenspersonen (§ 109);
II. Nothzucht gegenüber „unreifen Mädchen" (§ 111);
III. Schändung (§ 112);
IV. Verleitung einer Frauensperson zur Gestattung des Beischlafes mittelst Erregung oder Benutzung eines Irrthums, vermöge dessen sie den Beischlaf für einen ehelichen hält (§ 114);
V. Blutschande (§ 115);
VI. Verführung von Pflegebefohlenen zur Unzucht (§ 116);
VII. Ehebruch (§ 117);
VIII. Bigamie (§ 120);
IX. Kuppelei (§ 121);
X. Erregung öffentlichen Aergernisses (§ 123).

Die Entführung einer Frauensperson zu Unzuchtszwecken, wenn solche durch List oder Gewalt geschehen u. s. w., wird in § 145 unter dem Titel Verbrechen gegen die persönliche Freiheit behandelt. Bezüglich der ausführlichen Definitionen aller dieser Verbrechen und Vergehen im zürcherischen Gesetze sei hier auf die Eingangs zitirte Zusammenstellung von Stooss, pag. 464 u. ff. resp. 430, verwiesen.

Im Allgemeinen herrscht im Gebiete des Kantons Zürich das Prinzip, dass strafbare Handlungen von den Anklagebehörden (Staatsanwaltschaft, Bezirksanwälte resp. Statthalterämter) *von Amtes wegen* verfolgt werden, auch wenn keine Klage oder Aufforderung von Seite einer geschädigten Privatperson vorliegen (§ 762 des Gesetzes betreffend die Rechtspflege vom 2. Christmonat 1874). Dagegen besteht eine Ausnahme bezüglich einzelner, im Strafgesetze speziell bezeichneter Verbrechen dahin, dass bei denselben als sogenannten Antragsdelikten nur dann eingeschritten werden soll, wenn eine Klage der dazu berechtigten Person vorliegt (§ 761 daselbst). Hinsichtlich dieser Strafsachen ist prozessualisch weiter bestimmt, dass die Untersuchung eingestellt werden muss, sobald der Verzeiger seine Klage zurückzieht, immerhin in der Meinung, dass Rückzug der Klage unter Vorbehalt der Wiederaufnahme derselben nicht statthaft ist (§ 774).

Von den obgenannten Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit fallen nun gemäss Vorschrift der §§ 113, 118 und 146 folgende unter die Kategorie der *Antragsdelikte:*

1. *Nothzucht* im Sinne von §§ 109 und 111 und Schändung (§§ 112 und 114), sofern nicht die Misshandlung den Tod der missbrauchten Person oder einen bedeutenden Nachtheil an ihrer Gesundheit oder an ihrem Körper (§ 138 *a* und *b* des Strafgesetzes) zur Folge hatte.

Antragsberechtigt sind die Genöthigte oder, wenn sie unmündig oder geisteskrank ist, ihre Eltern, Pflegeeltern oder der Vormund (§ 113), mit folgenden allgemeinen Bestimmungen über das Antragsrecht in § 54 des Gesetzes:

Steht das Antragsrecht mehreren Personen zu, so wird, wenn einer oder mehrere Berechtigte auf ihr Recht verzichten, die Befugniss der Uebrigen, Bestrafung zu verlangen, nicht ausgeschlossen.

Wenn mehrere Personen Theilnehmer des Verbrechens waren, so ist der Privatkläger berechtigt, auf die Bestrafung aller Theilnehmer zu verzichten.

Die Bestrafung einzelner Theilnehmer und die Nichtbestrafung der andern kann der Privatkläger nur dann verlangen, wenn die erstern die letztern zum Verbrechen verführt haben.

2. *Ehebruch,* mit folgenden Spezialbestimmungen (§ 118 des Gesetzes):

a) er wird nur auf Anzeige des beleidigten Ehegatten vorfolgt;

b) der Anzeige kann nur dann Folge gegeben werden, wenn *vor derselben* das Begehren um Trennung der Ehe *bei den Gerichten* anhängig gemacht worden ist; verzichtet der beleidigte Ehegatte auf Bestrafung des Schuldigen oder will er die Ehe fortsetzen, so ist die Untersuchung gegen beide Beklagte niederzuschlagen, im Weitern findet die Ausnahmebestimmung des § 54, Lemma 3, auf den Ehebruch keine Anwendung;

c) wenn in dem Falle, in welchem beide Schuldige verheiratet sind, nur von dem Ehegatten des Einen Klage erhoben wurde, so tritt gleichwohl gegen den Mitschuldigen die Strafe des Ehebruchs ein.

3. *Die Entführung.*

Antragsberechtigt sind die Entführte oder ihre Eltern oder ihr Vormund; sofern aber zwischen dem Entführer und der Entführten eine Ehe abgeschlossen wurde, so darf ein Strafverfahren nur dann stattfinden, wenn die Ehe als nichtig erklärt wurde (§ 146 cit.).

Bezüglich der *Kuppelei* endlich gelten die Vorschriften des § 123, wonach dieses Vergehen nur in besonders gravirenden Fällen von Amtes wegen verfolgt, sonst aber nur „auf Verlangen des Gemeinderathes“ Klage erhoben werden soll und wonach Konflikte, welche betreffend die Verfolgung dieses Vergehens zwischen den Anklagebehörden und der Lokalbehörde entstehen, im gewöhnlichen Rekurswege zu erledigen sind.

Wenn man sich nun frägt, ob diese Bestimmungen in ihrer Gesammtheit oder ob einzelne von ihnen würdig seien, in das einheitliche schweizerische Strafrecht überzugehen, oder ob einzelne derselben sich als mangelhaft und unhaltbar erwiesen haben, so ist nach Ansicht des Referenten an Hand der Gerichtspraxis Folgendes zu sagen:

I. Nicht nur fragwürdig, sondern absolut unhaltbar, ja verwerflich ist die *unumschränkte Antragsberechtigung der Geschädigten* oder ihrer Vertreter bei den Verbrechen der *Nothzucht* und der *Schändung,* insbesondere da, wo es sich um den Missbrauch *Unmündiger* handelt, und bezüglich der Bestimmung, dass der gestellte Strafantrag auch dann *wieder zurückgezogen* werden kann, wenn gestützt auf denselben bereits Untersuchung gegen eine bestimmte Person eingeleitet wurde, ja selbst nach Durchführung des Prozesses bis zum Beginn der gerichtlichen Hauptverhandlung (cf. hiezu § 900 des zürcherischen Prozessgesetzes).

Wie aus der Entstehungsgeschichte des Strafgesetzes hervorgeht, wurde die Bestrafung dieser Verbrechen vom Antrage abhängig gemacht im Interesse der Ehre der verletzten Frauensperson, welche öfters nur noch mehr dadurch leiden müsse, dass durch den Strafprozess die an ihr verübte Handlung zur öffentlichen Kenntniss gelange. Es liesse sich zwar im Allgemeinen fragen, ob diese Argumentation eine so sehr grosse Berücksichtigung verdiene, wenn man erwägt:

1. dass sozusagen in allen Fällen auch ohne das gerichtliche Verfahren und *vor demselben* das Geschehene gerade denjenigen Kreisen zur Kenntniss kommt, unter welchen die geschädigte Person lebt und bei welchen diese Kenntniss ihr den intensivsten, ja oft den einzigen Schaden bringen kann;

2. dass auf disziplinarischem Weg die Oeffentlichkeit der Gerichtsverhandlung für solche Prozesse ausgeschlossen werden kann

und 3. endlich, dass eine energische Verfolgung des Verbrechens in manchen Fällen am besten geeignet ist, die am meisten ver-

letzende Nachrede zu beseitigen, dass es mit dem geleisteten Widerstand doch nicht so weit her gewesen sei.

Immerhin kann jener Begründung des Antragsrechtes nicht alle Bedeutung abgesprochen werden, seine Anwendung in der Praxis birgt aber ernste Gefahren in sich, weil es zu ungleicher Behandlung Schuldiger führen kann und weil es häufig Unwürdigen anvertraut werden muss. Zwar hat die Gerichtspraxis festgestellt, dass da, wo neben dem Vater eines missbrauchten Kindes noch ein gesetzlicher Vormund vorhanden sei, im Falle von Meinungsverschiedenheit der Antrag dem Letztern zustehe. Dadurch wurde verunmöglicht, dass bei dieser Sachlage ein gewissenloser Vater mit Demjenigen, welcher sein sonst von ihm vernachlässigtes Kind missbraucht hat, um Geld „abmache" und diesen Gewinn in die eigene Tasche stecke. Dagegen bleiben die selbstverständlich in übergrosser Zahl vorkommenden Fälle ohne solche Fürsorge, in welchen die väterliche Vormundschaft nur dem Namen nach als Pflicht besteht, dagegen dem Missbrauch der elterlichen Gewalt durch das Antragsrecht Thür und Thor geöffnet wird. Es kann dies, ohne dass der Gesetzgeber es voraussah und ohne jegliches Gegenmittel, dazu führen, dass der Strafrichter sein heiliges Amt waltender Gerechtigkeit abtreten muss an unwürdige Subjekte, welche daraus ein Geldgeschäft machen, und dass die Verhängung jahrelanger wohlverdienter Zuchthausstrafen von der ökonomischen Situation des Verbrechers und von einer egoistischen Regung irgend eines Einzelnen abhängig ist.

Drei Beispiele aus der zürcherischen Gerichtspraxis mögen das Gesagte beleuchten:

1. Ende der Siebenzigerjahre wurde ein reicher Wüstling, welcher schon wiederholt wegen schwerer Nothzucht lange Zuchthausstrafen erlitten hatte, neuerdings des Missbrauches eines unreifen Mädchens überführt. Seine Vertheidigung tendirte wesentlich dahin, den Vater des Kindes durch Drohung mit dem Skandal der öffentlichen Gerichtsverhandlung und durch Anerbieten grosser Geldsummen zum Rückzug des Strafantrages zu bewegen. Glücklicherweise gelang ihm nicht, dieses gesetzlich zugelassene Ziel zu erreichen, doch war schon die hinter den Coulissen geführte bezügliche Verhandlung empörend genug.

2. Wenige Jahre später wurde in Zürich ein Kind unter 15 Jahren wegen Diebstahls angeschuldigt und in Haft genommen. Es ergab sich, dass dasselbe aus einem Nachbarkanton nach einer Aus-

gemeinde von Zürich in Dienst getreten und dann von zwei Weibspersonen gegen Geld zu Unzuchtszwecken verkuppelt worden war. Der moralische Sumpf, in welchen das Kind gerieth, hatte es zur Diebin gemacht, und aus Verzweiflung erhängte es sich im Gefängniss. Die Kupplerinnen und der Wüstling, welcher das Kind missbraucht hatte, kamen in Strafuntersuchung, und der Vater des Mädchens, welcher zuerst Strafantrag gestellt, sich aber sonst nicht um sein Kind gekümmert hatte, erschien zufolge seiner Vorladung als Geschädigter am Vorabend der Schwurgerichtsverhandlung am Sitzungsort des Gerichtes. Hier liess er sich durch den Vertheidiger des Hauptangeklagten bewegen, gegen Bezahlung von ein paar Hundert Franken den Strafantrag zurückzuziehen, und der Schänder musste freigelassen werden, während die Kupplerinnen mit ein paar Monaten Gefängniss davonkamen.

3. In allerneuester Zeit endlich hatten sich zwei verheiratete Männer an zwei unreifen Kindern aus der gleichen Familie wiederholt geschlechtlich vergangen und war Strafantrag des Vaters der Kinder erfolgt. Beide Angeklagte waren ihrer Verbrechen überwiesen und geständig. Der eine von ihnen, ein armer Teufel, erklärte sich schuldig und wurde zu ein paar Jahren Zuchthaus verurtheilt, — der andere berief sich ohne Angabe von Gründen auf das Schwurgericht, und wenige Tage, bevor die Sache zur Beurtheilung kam, ging vom Vater der Kinder ihm gegenüber ein Klagerückzug ein, offenbar nach Empfang einer gewissen Geldsumme. Auch hier blieb dem Gerichte nichts Anderes übrig, als den Verbrecher sofort auf freien Fuss zu setzen.

Diese Beispiele könnten noch vermehrt werden, sie dürften aber genügen, um zu zeigen, zu welchen Ungeheuerlichkeiten und Ungerechtigkeiten das System des unbedingten Rechtes des Strafantrages und des Antragrückzuges führt. Eine Analogie mit diesen Fällen besteht auch dann, wenn das Verbrechen der Nothzucht oder Schändung gegen eine Person verübt wurde, mit welcher der Thäter in nahem Verwandtschafts- oder in einem Pflegschaftsverhältniss steht, also bei Konkurrenz von Nothzucht und Schändung mit Blutschande resp. Verführung von Pflegebefohlenen. Nicht nur ist hier, z. B. bei Ausländern, die Frage der Antragsberechtigung oft schwer zu lösen, sondern es wäre überhaupt am Platze, derartige Verbrechen auch bezüglich der konkurrirenden Nothzucht resp. Schändung von Amtes wegen zu verfolgen mit Rücksicht auf die besonders gravirende Art des subjektiven Verschuldens und weil die Rücksicht

auf die Ehre des Opfers gänzlich wegfällt, da die Gerichtsverhandlung mit ihren behaupteten nachtheiligen Nebenfolgen durch Verzicht auf den Strafantrag nicht umgangen werden kann.

Sodann muss noch genauer, als im zürcherischen Gesetze geschehen, die Person des Antragsberechtigten bezeichnet werden, wenn es sich um Stellvertretung für ein noch nicht volljähriges oder sonst unselbstständiges Opfer eines solchen Verbrechens handelt. Die Praxis ist eine schwankende bezüglich der Frage, ob auch der Mutter ein Antragsrecht zustehe oder sofort die Vormundschaftsbehörde eintreten müsse, wenn das missbrauchte Kind väterlicherseits verwaist ist oder wenn es vom Vater selbst missbraucht wurde. Die Rücksicht auf die bedenklichen Konflikte, welche im letztern Falle entstehen müssen, dürfte dazu führen, in einer künftigen Gesetzgebung das Antragsrecht der Mutter auf den Fall zu beschränken, in welchem sie auch in andern Richtungen die elterliche Gewalt allein ausüben muss und derselben nicht unwürdig ist, sonst aber die Vormundschaftsbehörde eintreten zu lassen.

Wir empfehlen daher eine *Restriktion* des im zürcherischen Rechte geltenden Rechtes des Strafantrages bei *Verbrechen gegen die Sittlichkeit in den Fällen, in welchen öffentliche Interessen überwiegend die bedingungslose Bestrafung verlangen* und in welchen das zürcherische Gesetz sich als unzulänglich erwiesen hat, und zwar durch die Bestimmung:

a) dass diese Verbrechen dann *von Amtes wegen* verfolgt werden sollen, wenn der Thäter sich *im Rückfall* befindet oder wenn sie *konkurriren* mit den Verbrechen der *Blutschande* oder der *Verführung von Pflegebefohlenen;*

b) dass der Strafantrag *nicht mehr zurückgezogen werden könne*, wenn er von der berechtigten Person bei der zuständigen Untersuchungs- oder Anklagebehörde gestellt wurde und auf denselben hin Untersuchung eingeleitet worden ist;

c) dass das *Recht des Vaters zum Strafantrag* im Falle der *Unwürdigkeit* und das *Recht der Mutter* ferner im Falle der *Kollision mit ihren Pflichten als Ehefrau eingeschränkt werde.*

II. Durch § 111 des zürcherischen Strafgesetzes wird mit der Strafe der vollendeten Nothzucht bedroht: „wer (ohne Gewalt, Drohung u. s. w.) ein *unreifes Mädchen* zum Beischlaf missbraucht oder *zu missbrauchen versucht*".

Die noch nicht eingetretene geschlechtliche Reife im Zeitpunkt der Verübung des Verbrechens ist in jedem einzelnen Fall vom Gerichtsarzte festzustellen, was aber dann mit Schwierigkeiten verbunden ist, wenn die Anzeige erst einige Zeit nach geschehener That erfolgte und das Mädchen sich im Zustand der Entwicklung befindet. Immerhin dürfte diese Definition derjenigen vorzuziehen sein, welche sich nur auf eine gewisse Altersgrenze stützt. Am besten aber wäre offenbar eine alternative Bestimmung, denn es sollten nicht nur die physischen, sondern auch die psychischen Momente berücksichtigt werden, weil auch in unsern Verhältnissen der Eintritt der weiblichen Geschlechtsreife erfahrungsgemäss sehr stark variirt. Vor wenigen Jahren ist im Kanton Zürich der Fall vorgekommen, dass ein körperlich aussergewöhnlich entwickeltes, noch nicht 12 Jahre altes Kind konzipirte und sogar ein lebendes und lebensfähiges Kind gebar; in andern Fällen zieht sich der durch Eintritt der Menses wesentlich dokumentirte Eintritt der Geschlechtsreife bis über das 15. Altersjahr hinaus, ganz abgesehen von den medizinisch konstatirten weitern Ausnahmen.

Anmerkungsweise mag hier noch erwähnt werden, dass die mitgetheilte Schwängerung eines zwölfjährigen Kindes nach zürcherischem Rechte überhaupt nicht hätte als Nothzucht bestraft werden können, da die Missbrauchte geschlechtsreif war und der Thäter weder Gewalt noch Drohung angewendet, sondern das Kind durch Liebkosungen verführt hatte. Im Fernern stand der Verbrecher auch zu der Mutter des Kindes, welche die elterliche Gewalt über dasselbe ausübte, in solchen Beziehungen, dass von ihr schwerlich ein Strafantrag erhältlich gewesen wäre. Zwar machte der während der Untersuchung erfolgte Tod des Verbrechers diesen Komplikationen ein Ende, ohne dass sie der Richter lösen musste, dagegen zeigte der Fall nach allen Richtungen nur allzu deutlich die Unzulänglichkeit und Unhaltbarkeit der kantonalen Gesetzesvorschriften.

Die zweite Bestimmung des § 111, dass der Versuch des Missbrauches unreifer Mädchen in der Bestrafung der vollendeten Nothzucht an einer erwachsenen Frauensperson gleichgestellt sein solle, wurde in der Praxis dahin interpretirt, dass als ein solcher Versuch aufzufassen seien eigentliche Beischlafshandlungen mit Andringen des männlichen Gliedes gegen die weiblichen Geschlechtstheile, im Gegensatz zu blossen Fingermanipulationen u. dergl. In diesem Sinne ist die Strafandrohung gewiss vollauf gerechtfertigt, da der Thäter seinerseits an einem Kinde, das keinen freien Willen hat

und wegen seiner Jugend besonderer Schonung und besondern Schutzes bedarf, seine verbrecherische Lust befriedigt, soweit solches ohne schwere Verletzung der körperlichen Integrität des Kindes geschehen kann, da andererseits die Geschlechtsehre des Kindes, soweit solche überhaupt in Frage kommt, in ähnlicher Weise verletzt wird wie bei der Nothzucht, und da endlich, sofern es sich nur nicht um ganz kleine Kinder oder um schon verdorbene Mädchen handelt, ein solcher Akt wohl immer von schwerer Schädigung der moralischen Entwicklung des Opfers begleitet ist.

Das künftige schweizerische Strafrecht dürfte daher unbedenklich die Bestimmung des § 111 aufnehmen mit der Erweiterung, dass dieselbe dann zutreffe, wenn ein geschlechtlich noch unreifes Mädchen *oder ein solches, welches ein bestimmtes Altersjahr, z. B. das 14., noch nicht zurückgelegt hat,* missbraucht oder zu missbrauchen versucht wurde.

III. Der § 112 bedroht mit der Strafe der *Schändung* denjenigen, welcher eine *Frauensperson zum ausserehelichen Beischlaf missbraucht,* die sich im Zustande der *Wehr- oder Bewusstlosigkeit* befindet oder die zur Zeit *geisteskrank* ist.

In diesen Bestimmungen findet sich eine *Lücke,* welche der Praxis schon wiederholt fühlbar geworden ist; es mangelt nämlich die Möglichkeit der Bestrafung des Missbrauches solcher Frauenspersonen, die weder körperlich wehrlos noch eigentlich geisteskrank, die aber entweder im Sinne der Psychiatrie *geistesschwach* oder dann aus andern *psychischen* Gründen geschlechtlicher Verführung gegenüber besonders wehrlos sind. Unter die letztere Kategorie fallen erfahrungsgemäss eine grosse Anzahl *taubstummer* Personen, die an sich geistig gesund und auch körperlich kräftig, zu allerlei Arbeiten ganz tauglich, aber in ihrer eigenthümlich blöden Weise Schmeicheleien, Liebkosungen u. dergl. leichter zugänglich sind als vollsinnige Personen. Wer sich diese Umstände zur Befriedigung ausserehelichen Beischlafes zu Nutze macht, wissend, dass er es mit einer geistesschwachen oder taubstummen Person zu thun hat, sollte bestraft werden können und desshalb die Begriffsbestimmung des Verbrechens der Schändung angemessen erweitert werden.

IV. Bezüglich des Verbrechens der *Blutschande* (§ 115) sei hier nur bemerkt, dass nach hierortigen Begriffen die Strafbarkeit desselben ausser allem Zweifel steht, soweit es sich um Aszendenten und erwachsene Deszendenten handelt, dass dagegen allerdings

schon wiederholt vom Schwurgericht, entgegen dem Wortlaut des Gesetzes, Töchter im Alter von mehr als 16 Jahren freigesprochen wurden, welche, dem Ansinnen und Andringen des Vaters nachgebend, mit demselben den Beischlaf vollzogen hatten, auch wenn von eigentlichem Nothstand nicht gesprochen werden konnte.

V. Unter die *Verführung von Pflegebefohlenen zur Unzucht* wurde eingerechnet die Verleitung von Zöglingen einer Lehranstalt durch den Lehrer zur Päderastie und ähnlicher geschlechtlicher Missbrauch von Knaben durch den eigenen Vater, welche gravirenden Fälle anders gar nicht hätten angemessen bestraft werden können. In dieser Beziehung wird also das Wort „Unzucht" jedenfalls im weitesten Sinne interpretirt oder durch ein anderes ersetzt werden müssen, damit nicht die in der deutschen Strafrechtspraxis üppig aufgeblühten Kontroversen darüber auch bei uns entstehen, ob die Verleitung zu blosser Duldung des Beischlafes oder beischlafähnlicher Handlungen auch strafbar sei.

VI. Bezüglich des *Ehebruches* steht wohl ausser Frage, dass derselbe nur auf Antrag des beleidigten Ehegatten *und nach Einleitung der Scheidungsklage* soll bestraft werden können. Dagegen schafft diese Bestimmung insofern eine Lücke, als dabei Ausländer, insbesondere Angehörige des deutschen Reiches, hier nicht bestraft werden können, wenn sie sich dieses Vergehens schuldig machen, da ja bekanntlich von ihnen in der Schweiz nicht auf Scheidung ihrer Ehe geklagt werden kann.

Immerhin wird dieser Umstand nicht genügen, um den als richtig anerkannten Grundsatz auch bezüglich der übrigen Bewohner unseres Staates aus dem Gesetze zu eliminiren.

VII. Die Gerichtspraxis hat keine Veranlassung gegeben, die Begriffsbestimmung der *Bigamie* in § 120 des Gesetzes anzufechten. Aus derselben mag nur erwähnt werden, dass in einem Spezialfall sich gezeigt hat, dass eine bei vorübergehendem Aufenthalt in England von einem Ausländer abgeschlossene Ehe nicht als gültige im Sinne unseres Gesetzes betrachtet werden kann.

VIII. Bei dem Vergehen der *einfachen Kuppelei* hat der zürcherische Gesetzgeber in guter Absicht den Gemeinderäthen ein Anzeigerecht eingeräumt, dessen Ausübung die unerlässliche Vorbedingung der strafrechtlichen Verfolgung eines Bordellhalters oder andern Kupplers ist. Diese Bestimmung ermöglicht die Handhabung der Sittenpolizei nach den Bedürfnissen der einzelnen Ortschaften,

welche unzweifelhaft nicht identische sind, schon mit Rücksicht auf die Unterscheidung zwischen Stadt und Land. Zum Nachweis der Richtigkeit dieses Satzes genügt wohl die Hindeutung auf die Erfahrungen des deutschen Reiches. Das zürcherische Gesetz reicht auch vollkommen aus zur Bestrafung des gewerbsmässigen Zuhälterthums, welches unbedenklich unter die schwereren Fälle von Kuppelei gerechnet und mit Arbeitshausstrafe bis zu 3 Jahren, unter Umständen noch schärfer, bestraft werden kann, auch wenn nicht die besondern Verhältnisse der qualifizirten Kuppelei (§ 122 des St.-G.-B.) vorliegen. Dessgleichen erscheint es nach der Gerichtspraxis zulässig, Verkuppelung von Mädchen vom Auslande und nach dem Auslande hier zu bestrafen, sobald nur ein Theil der bezüglichen Thätigkeit hier ausgeübt wird, und genügt zur Annahme des vollendeten Verbrechens das blosse, auf Förderung der Unzucht hinzielende Vermitteln, wenn es auch noch nicht zum Unzuchtsakte selbst gekommen ist.

Die Praxis ergab allerdings bezüglich der Ausübung der Befugnisse der Gemeinde- resp. Stadtbehörden mehrfache Uebelstände; einzelne Gemeindebehörden verfuhren zu lax gegenüber bestimmten Bordellhaltern, aus Gründen, welche das Volksbewusstsein empören mussten; das Verfahren anderer war in bedenklicher Weise allgemein prinzipienlos und inkonsequent; immerhin dürfte das im Kanton Zürich geltende System jedem Versuche einer zwangsweisen Schablonisirung des Verfahrens in diesem Rechtsgebiete weit vorzuziehen sein.

Bemerkt mag noch werden, dass die zürcherische Gerichtspraxis in Kuppeleifällen gemäss dem Wortlaute des Gesetzes den Gemeindebehörden nur ein Verzeigungsrecht im engern Sinne eingeräumt hat, ohne denselben weitern Einfluss auf den Gang des Prozesses, insbesondere ohne ihnen die Befugniss des Rückzuges einer Klage zuzugestehen, und dass dieses Vergehen auch bezüglich der Verjährung des Antrages und der Strafe ganz den Offizialdelikten gleichgestellt wurde.

Der schweizerische Gesetzgeber wird daher seinerseits gut thun, sich mit der Feststellung der Strafbarkeit der einfachen Kuppelei zu begnügen und in ähnlicher Weise, wie es der zürcherische gethan hat, den Behörden der einzelnen kleinern Kreise ein Antragsrecht bezüglich der Verfolgung der auf ihrem Gebiete vorgekommenen Fälle zuzugestehen.

Selbstverständlich aber soll die Kuppelei da, wo der Thäter ein besonderes Pietätsverhältniss verletzte oder wo er arglistige

Kunstgriffe anwendete, auch nach neuem Rechte von Amtes wegen verfolgt werden, wie solches in § 122 des zürcherischen Gesetzes vorgeschrieben ist. Dagegen ist hier insofern ein Mangel, als unter den qualifizirenden Umständen nicht aufgeführt sind das Verhältniss des Kupplers zu der zu verkuppelnden Person als deren Ehemann und dasjenige der Stiefeltern zum Stiefkind, und wären solche in eine künftige Gesetzgebung noch aufzunehmen.

IX. Am Schlusse des zu besprechenden Titels des zürcherischen Strafgesetzes wird als besondere Vergehensart noch aufgeführt: die *Erregung öffentlichen Aergernisses*, eine Art Sammelwagen für all' diejenigen Vergehen gegen die Sittlichkeit, welche nicht unter einen der früher genannten Verbrechensbegriffe sich subsumiren lassen. Das *Konkubinat* allein ist durch den Willen des Gesetzgebers ausgeschieden, aber nicht als besonderes Delikt, sondern als ein Fall von „Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen“ (§ 80 des Strafgesetzes), indem durch das Privatrecht (§ 646) unter dem Kapitel „Eherecht“ das Konkubinat, d. h. die ohne zivile Trauung eingegangene, dauernde Geschlechtsgemeinschaft von Mann und Frau, namentlich das Halten einer Maitresse, untersagt und den Gemeinderäthen die Verpflichtung auferlegt wird, von den ihnen zur Kenntniss gelangenden Fällen dem Statthalteramt Mittheilung zu machen. Die letztere Behörde hat sodann nach der nämlichen Gesetzesstelle die Verzeigten aufzufordern, das Verhältniss binnen Frist zu lösen, unter Androhung der Ueberweisung an den Strafrichter wegen Ungehorsams.

Auch hier besteht also wie bei der Kuppelei eine vom Gesetzgeber gewahrte Autonomie der Gemeinde resp. des Bezirkes in sittenpolizeilicher Beziehung, deren Handhabung übrigens noch niemals zu ernsten Bedenken Anlass gegeben hat.

Nach unten, für die geringern Fälle der Verletzung der Sittlichkeit, sorgt bei dem Mangel eines kantonalen Polizeistrafgesetzes der § 94 des Gemeindegesetzes, welcher unter den Funktionen des Gemeinderathes sub 9*g* aufzählt: „Die Handhabung der Sittenpolizei“.

Unter diesem Titel erwähnt z. B. die Allgemeine Polizeiverordnung der Stadt Zürich in Art. 138 u. ff.: „Unsittliche Produktionen jeder Art an öffentlichen Orten“, „gewerbsmässiges Unzuchttreiben von Weibspersonen“, „Aufsuchen der Gelegenheit zu Unzucht an öffentlichen Orten“, „die Begleitung liederlicher Weibspersonen an öffentliche Orte als Beihälter“ und Aehnliches. Als Strafen sind angedroht: Polizeibussen bis auf Fr. 15 und mehr, mit allgemeiner

Möglichkeit der Umwandlung unerhältlicher Bussen in Gefängniss, sowie Unterstellung der Fehlbaren unter die polizeilichen Massregeln des Armengesetzes.

Zu schärferer Ahndung solcher Vorkommnisse in besonders gravirenden Fällen und weiterer Bestrafung der Unzucht bietet sodann der bereits genannte § 123 des St.-G.-B. Handhabe. Derselbe lautet:

„Wer durch unzüchtige Handlungen *öffentliches Aergerniss erregt* oder solche sich in Gegenwart von Kindern erlaubt, ebenso wer zur Verbreitung oder Veröffentlichung unzüchtiger Schriften, Abbildungen oder Darstellungen mitwirkt, wird mit Gefängniss, verbunden mit Busse, bestraft.

„In schwereren Fällen kann auch Arbeitshaus verhängt werden.“

Diese Strafandrohung richtet sich nur gegen Handlungen *mit geschlechtlicher Beziehung,* also in diesem engern Sinne von Unzucht. Dagegen können hier auch *mündliche Aeusserungen* unter den Begriff „Handlungen“ subsumirt werden. Der Gesetzgeber hat sich, wie aus den Berichten der vorberathenden Kommissionen hervorgeht, nicht dazu verstehen können, alle denkbaren Arten dieser Unzucht dem Namen nach in einzelnen Rubriken aufzuführen, was zum Theil wenigstens noch im zürcherischen Strafgesetze von 1836 geschehen war. Man nahm auch wohl nicht mit Unrecht an, dass eine solche Aufzählung in der Praxis doch immer wieder Lücken zeigen müsste, und wollte desshalb durch eine möglichst allgemeine Begriffsbestimmung dem Richter Gelegenheit geben, überall, wo es nöthig, gegen grobe Verletzungen der Sittlichkeit einzuschreiten. Insbesondere sollten nach Inhalt jener Materialien trotz der scheinbar widersprechenden Definition unter diesem Gesichtspunkte auch Handlungen bestraft werden, welche zwar nicht öffentlich, sondern mehr oder weniger geheim geschahen, welche aber eine so grelle Verletzung der Sittlichkeit enthalten, dass das blosse Ruchbarwerden das sitttliche Gefühl empört; ferner sollte unter diesen Begriff fallen die widernatürliche Wollust an Menschen des nämlichen Geschlechts und an Thieren. Die Gerichtspraxis hat hierin, trotz naheliegender Bedenken, die Intention des Gesetzgebers respektirt, sie hat auch unter diesem Titel jede Art der groben Verletzung der Schamhaftigkeit bestraft, *welche öffentlich verübt wurde,* speziell Nothzucht im Falle des Mangels eines Strafantrages, Aergerniss erregende Fälle der Prostitution, ferner Missbrauch von zwar geschlechtsreifen, aber noch nicht konfirmirten, also noch unmündigen Mädchen, unzüchtige

Betastungen von Schulkindern durch Lehrer u. s. w., sodann auch die Herstellung, nicht bloss den Verkauf oder andere Verbreitung unzüchtiger Bilder und Schriften. Unter der als Strafschärfungsgrund betrachteten Voraussetzung, dass solche Handlungen in Gegenwart von Kindern oder an Kindern geschehen seien, haben schon wiederholt die Gerichte von der Befugniss der Anwendung von Arbeitshausstrafe (Minimum 6 Monate) Gebrauch gemacht.

Das Gesetz hat demnach durch seine elastische Begriffsbestimmung der Praxis vollkommen genügende Handhabe geboten, um Vergehen gegen die Sittlichkeit angemessen zu ahnden, während es im Uebrigen keine unbestimmten Definitionen kennt. Der Gesetzgeber hat dabei, und gewiss mit Recht, es den Anklagebehörden und dem Richter überlassen, sich mit den neueren Theorien über konträre Sexualempfindung, über die Behandlung sogen. Urninge u. dergl. auseinanderzusetzen. Und wenn sodann die zürcherischen Gerichte ihre Kompetenz dahin aufgefasst haben, dass sie möglichst alle von zurechnungsfähigen Personen in Aergerniss erregender Weise begangenen, gegen die Sittlichkeit verstossenden Handlungen zur Strafe ziehen sollen, so haben sie daran wohl recht gethan und befinden sie sich dabei, was in solcher Materie gar nicht unwichtig, in der Lage, ihre Entscheide mit dem Volksbewusstsein ihrer Zeit und ihres Landes in Uebereinstimmung zu halten. Immerhin musste dabei Sorge getragen werden der Wahrung der Rechte der bildenden Künste auf Darstellung von Nuditäten zu künstlerischen Zwecken, den berechtigten Freiheiten von ernsthaften Schriftstellern sowie den Rechten der Medizin und anderer Wissenschaften zu Demonstrationen in wissenschaftlichem Interesse. Eine Prüfung der bezüglichen Gerichtspraxis führt zu dem Resultate, dass das zürcherische Gesetz in Behandlung dieser Materie das Richtige getroffen habe und dass sein System mit einiger Korrektur der Definition ganz wohl in das einheitliche Strafrecht hinübergenommen werden könnte.

X. Die an sich sehr seltenen Fälle der *Entführung von Frauenspersonen zu Unzuchtszwecken* haben in der Praxis keine Bedenken erweckt bezüglich der Begriffsbestimmung des Gesetzes und der Antragsberechtigung. Immerhin dürfte, sofern nicht der Entführer mit der Entführten eine Ehe abgeschlossen hat oder der beleidigte Ehegatte die Ehe fortsetzen will, auch hier wie bei Nothzucht und Schändung das Recht zum Rückzug des Strafantrages eine Beschränkung erfahren.

Die vorstehenden Auseinandersetzungen sind, wie Eingangs bemerkt, absichtlich beschränkt auf die Besprechung des geltenden zürcherischen Rechts, und es soll durch dieselben keineswegs dem Einfluss der Gesetzgebung und der Gerichtspraxis anderer Kantone auf die Unifikation Eintrag gethan werden. Es ist wohl nur zu wünschen, dass aus allen Gauen des Schweizerlandes weitere Bausteine ähnlicher Art zusammengetragen und auf diese Weise den Berufenen die Möglichkeit geboten werde, das einheitliche Werk zum Wohle des Ganzen bestens zu vollenden.

Bernische Strafurtheile aus dem 16. Jahrhundert.

Friedensbruch, Unzucht und Nothzucht.

Mitgetheilt von Staatsarchivar Fürsprech *H. Türler* in Bern.

I. Friedensbruch.

Fräfel in der Statt Bern von Ostern im xv^c und xxv^t Jar bis sant Michelstag desselben Jars. (Bussenrodel 1525—1527.)

pg. 3 Ingedänck sin des Blutruns und fräfels, so dann Wilhelm der Hodenschnyder an Jacoben Bonmer by nacht und näbel über alle fridbott, zum zechenden mal beschächen durch die bussfrouwen zu kouflütten, begangen hatt. —

In margine: Min herren hands im rat der kouflütten znrichten nachglassen.

ibidem pg. 19. Caspar Schleitzer der küffer ist uff mitwuchen vor Michaelis zun Zimmerlütten nachts in der Kammern, do der leistmacher Andres gelegen und (die) im durch den husswirt und hussfröw daselbs als sinem wirt ingeben worden, in einem winckel gestanden und da derselb leistmacher in gefragt, was er da täte, er gesprochen und in gepätten, er söllte nüt darus machen, das best tun und sich nider leggen, desselben glychen wellte er ouch tun und da by im belyben und uff das habe er der leistmacher sich nider geleit und glych darnach der Schleitzer mit im angfangen kämpfen und hadern inmassen er ab dem bett gesprungen und gemeint, er müsste sich da sinen erweren. also sye er der Schleitzer hinwäg gangen und do er der cleger am Donstag darnach sant Michelsabent uff die stuben zun zimmerlütten kommen (wie onch vormals mit guten gsellen daselbs zetrincken) habe in der Schleitzer von diser und sunst keiner anderen ursach wegen, leid oder anspruch, so er sunst zu im ansprechen hette, ab der stuben gheissen gan, und als er nit glych wellen hinab gan, ufgestanden und über in gezügkt, da habent sy gut gsellen beidersyt in trostung gnommen. über und nach derselben trostung habent die gsellen in, den leistmacher, gepetten hinab zegand umb fridens willen, das er ouch gern getan und also sye im der Schleitzer nachgangen und an der stägen habe er über alle trostung im mit den füssen nachgstossen und uff ein Nüws über in gezugkt. Testes der Montprat und sin gsell ouch ettlich burgers sün Cbristen Vögeli, Alexander, der ist eins schuchmachers sun, und Contz der zimmermann.

Caspar Schleitzer gitt umb disen trostungbruch mit wärcken l (50) ℔ in viii tagen zubezalen, doch uff gnad miner herren in viij tagen zuerlangen. actum Mittwuchen nach Dionisii anno etc. xxv^{to}.

Ist im durch min g. herren in einem gesässnen Rat nachgelassen untz an ij ℔. actum frytags vor Galli anno ut supra. dedit die ij ℔.

Fräfel zum Dorf von Michaelis anno 1526 bis Ostern 1527.

Jagi und Hans, beid kobis sün, sind mit Hans Torman von Büllikofen an der nüwen brügk uneins worden, so wyt, das Thöni Schmid der brunnmeister, so darby gsin, von ine dem jetzgenannten Torman friden ufgenommen und darnach disen beiden kobinen die trostung gebotten und gerüft zuhalten, dann er mit Torman gnug zeschaffen gehept, und über das und by nacht und näbel, als Torman heim wollen gan, do hat Torman ire mit blossem tägen vor dem huss gewartet und sy also hinnss und ab kommen, und band zu im gehüwen und Jagi kobi (wie dann Torman geklagt hat) in über die trostung gwundet und blutruns gmacht und darüber auch der alt kobi mit einer stangen darzu kommen louffen, ist not das man thäti den brunnmeister darumb verhören. (später) Hans Torman leystet j Monat git 15 ß.

Frävel zum Dorf Ostern 1526 bis Michaelis 1526.

Coni Cuntz von Ersingen mitsampt sinen gsellen, die er wol weist anzugeben, hend uff Donstag sant Peter und Paulus abent Peter Mereing den sy nennent Rot Peter, so zu Ersingen dienet hat, by dr Bappyrmüli ein mutwillen begangen zu ihm geschlagen, mit Steinen zu ihm geworfen, in herdfellig und in das houpt blutruns gemacht und ghuwen, und wiewol sy friden gerüft, so band sy doch nüt desterminder uff und zu im geschlagen und das (hat) Hans Holzers sun zu Tal gesächen, (item) Ulli und Peter Vallacher von Ersingen.

Frävel durch die in der Stat Bern gsässen begangen, von Michaelis 1535 bis Ostern des 1536 Jars.

Bussenrodel 1531—1539, pag. 81.

Hanns Ferwer Kuwadels stiefson hat Ludi Hirsiger by nacht an alle ursach by der ferwer mit sinem tägen iu ein finger gehuwen und blutruns gemacht. Testes Heini Muggler und ander jung.

Erkunds, es sol nach dem friden sin beschächen, dann Birsiger darvor schon friden geben, hat erzöugt, daß der ander den anfang than. Ist ledig erkhennt.

Hartman Niclaus der harnischer ist mit Hanns Wick dem harnischer uff Martini 1534 zum wyssen krutz in trostung khommen. Testes Hans Hebdenstrit, Gruner etc.

Die kundschaft hets nit gwüsst?

Uff dem Balmtag darnach im 1535 jar hat Hartman über dise trostung zu bemeltem Wickhen gestochen in m. Caspars des harnischers hus zur tür uss. Testes Heintz Sporer, Bastian Sporer, Khilliatz Sun, Pauli Pfister, der hatt aber trostung uffgenommen.

Darnach uber die trostungen all bat Hartman bemelten Wickhen uff der Bredigern Kilchhoff bätten mit ime zerouffen, da er Wick sin Gewer von im gleyt und ime zewillen worden, das der ander nit thun wöllen, sonders sinen doran gespottet, domalu (ward) wol zwüren trostung von inen genommen, darüber (bat) Hartman alwägen an Wickhen gewöllen, summa, das er abgestellet und hindersich ghept worden. Testes Peter Khassler, Melchior Grüninger, ein tischmacher.

Hartman leistet j monat git x ß. Actum xi Septembris 1536.

pg. 210. Michel Härig bat über trostung zuckt gegen gravenstein. Testes der trostung Stoffel Huber, Hans Strubel. Des Zuckens die meister zun schumachern: Ist des Zuckens anred. Die trostung sol ich erzöugen.

pg. 156. Rudolf Messer bat trostung von dem jungen Tremsen gevordert, die bat er im zum vij^ten mal verseit.

II. Unzucht und Nothzucht.

(Thurmbücher 1545—1574.)

Thurmbuch 3, fol. 112.

Joder Mollet.

Uff Fritag dem xxij^ten Decembris in disem xv^c lix jar, in gegenwürtigkheyt der frommen ersamen wysen Herren Symon Wurstenbärgers des Rhats, Ludwig Archers Grossweybels und der Weyblen miner gn. Herren gmeinlich, hat diser Joder Mollet der pfründer in der Insel albie zu Bern bekhent und verjächen, das er verschiner Tagen einem jungen blinden Döchterlin, so min gn. Herren in gedachtem Spittal erziechen lassend, zwen öpfel geben und hiemit in sin Kameren zegand angwisen, und als es dahin khomen, habe er sinen bösen muttwillen (unangsächen das es noch gantz jung und nit zu sinen Jaren khommen), mit im zevolbringen fürgnommen und dermassen mit im gbandlet, das dasselbig Döchterli gschendt und verletzt worden, wie sich dann söllichs durch den zugfügten schaden gnugsamlich erfunden hatt.

Uff sömliche sine vergicht und übellthat hannd min gn. Herren Schultheyss Rhät und Burger diser loblichen Statt Bern uff iren Eyd zu Recht erkennt und gsprochen, daß man den obgenanten Joder Mollet dem nachrichter bevelchen, der in schwemmen aber nit ertränken sol, und item sin Pfrund sol verloren haben.

Min g. Herren hand im sin leben gschänckt und uff ein verschriben urfecht ussglassen, sol allen costen erleggen der gfangenschafft, item denen er endtfrömbdet, dz widerkheren und sy unclaghafft machen und um den meineyd lut der satzung gvertiget.

Thurmbuch 4, fol. 37^b. (1561, 13. März.)

Hatt Samuel Hermann, Balthasar Hermans des Pfisters albie sesshaft Sun, anzeigt, das er ungvarlich by ij Jar als sin vatter und mutter nit anheimsch gwäsen ein kleins Meytli so Gebbarts suns Khind ist und by

siben Jaren alt, in sins vatters buss mit glerten worten, das er ime brot zegeben verbeissen, in ein Kameren gfüert und alda sin bösen muttwillen mit ime verbracbt und daselbst geweltiget, darum er dann sicb bishar geusseret und dem Pfister handtwerck nachzogen und zu Basel und anderstwo gwerchet, in meynung dise sin That sölt in vergess gstellt werden. Sonst habe er nie missgbandlet, bittet üch min herren um gnad.

Ist durch min gn. Herren Rhät und Burger erkhent, das derselbig Samuel Herman sol geschwempt, aber nit ertrenckt werden.

Thurmbuch 14, fol. 75[b]. 1574, 5. Februar.

Uff Frytag den 5. tag Hornungs im 1574. Jar presentibus her Peter Bucher des Rhats, Hans Wygen der Burgern, Geörg von Römerstals Grossweybels, ist Anthoni Schwartz von Oesch (so sich sunst by Junker Bicius Brüggler dem jungen zu Künitz diennstswys enthalten) bkhantlich worden, dz er dz Töchterli, so zu Künitz mit andern kinden zum stal gloffen, uff sin beth gleyt und understanden sinen schantlichen bösen mutwillen mit ime zuverbringen, dann dz es gschruwen und sich erclagt, er thüye im wee, sunst hete es an im nit erwunden; ob ers aber geschent, habe er nit mögen wüssen, dann ers glych lassen gan.

Ist erstlich lär, darnach mit dem cleinen stein und zuletst der 75 ℔ stein ouch anbunden und damit ufzogen, hat aber kheiner andern misshandlungen bkhantlich sin wellen. Bittet ganz trungenlich umb gnad und verzychung.

Ist uff Samstag, den 6. tag Hornungs im 1574. Jahr mit dem schwärt gricht (worden).

Der Kriminalfall Gatti.

Von Oberrichter Dr. *Placid Meyer von Schauensee* in Luzern.

Am 14. Januar 1891, Abends, wurde eine Lehrerin der städtischen Mädchenschule, Frl. D. von Luzern, von ihren in der weiteren Umgebung von Luzern wohnenden Angehörigen vermisst; an dem nämlichen Abend fand man ihre Leiche in der Nähe des Steghofes, an welchem ihr Heimweg sie vorbeiführte, im Schnee. Am Halse trug sie einen Strick. Die Sektion ergab als Todesursache Erdrosselung. Die Scheide zeigte tiefe Verletzungen, Samenbestandtheile liessen sich nicht nachweisen; die Aerzte vermutheten, der Thäter möchte seine Finger in die Scheide eingeführt haben.

Am nämlichen Tage war um 2 ½ Uhr der Untersuchungsgefangene F. Gatti aus Monza, Italien, aus dem Wartzimmer des Statthalteramts, wo er das Verhör erwartete, entwichen; er wurde Abends um 7 ½ Uhr in seiner Wohnung an der Maihofstrasse in Luzern wieder festgenommen. Seine Hose war bis auf die Kniee durchnässt und unterhalb dem Schlitz war sie zerrissen. Gatti erschien der That verdächtig und es ergaben sich folgende Indizien für seine Schuld:

1. In der Nähe des Thatortes wurde ein kleiner, schwarzer, weicher Filzhut mit schwarzem Bande von Knaben gefunden. Dieser Hut gehörte Gatti, er muss denselben an Ort und Stelle verloren haben.
2. Am Tage nach der That wurden an der einsamen, zur Winterszeit wenig begangenen Inselistrasse eingeschneit und nur an zwei kleinen hervorragenden dunklen Punkten sichtbar *die Kleidungsstücke des Opfers* (Mantel, Pelzmuff, Hut, Handschuhe und Regenschirm) gefunden, und dabei eine Schnur, deren grosse Aehnlichkeit mit dem Mordstrang auf den ersten Blick in's Auge sprang, und um dieselbe festgewickelt ein blauer und violetter Tuchstreifen. Kein Anderer als der Thäter selbst konnte die Kleider der Getödteten an die Inselistrasse gebracht haben. Bei der Entdeckung der Leiche fehlten sie;

sie waren an der Inselistrasse eingeschneit; sie mussten also unmittelbar nach der That dorthin gebracht worden sein. In der Folge wurden noch zwei Thatsachen festgestellt:

3. Der um die Schnur gewickelte Tuchlappen ist das *Hutfutter Gatti's*. An der Gewissheit dieser Thatsache war nicht zu zweifeln; der Beklagte anerkannte sofort die Identität, er behärtete seine Angabe, man sehe ja noch den Fettflecken, der vom Abputzen des Löffels herrühre.
4. wurde durch zweifache, übereinstimmende Expertise ermittelt, dass die an der Inselistrasse *gefundene Schnur von ganz gleicher Handfabrikation und ganz dem gleichen Stoffe (fünffaches Vigognegarn)* ist, *wie der Mordstrang*.

Es war mithin nicht denkbar, dass Hutfutter und Schnur anders zu den Effekten an der Inselistrasse gekommen, als durch den Eigenthümer des Hutfutters, der es bei sich in der Tasche getragen und dort zufällig, aus fatalem Versehen, verloren hatte. Durch diese festen Thatsachen gewannen nun auch die Aussagen dreier Zeugen (Louise Weiermann, Joseph Bolzern und Kaspar Jurt) volle Bestätigung, welche eine räthselhafte Weibsfigur am Abend des 14. Januar um 6½ bis 7 Uhr die Neustadtstrasse in einer höchst verdächtigen Weise passiren gesehen haben und in dem mit dem Mantel und Hut verkleideten, ihnen im Verhör so vorgestellten Gatti eine frappante Aehnlichkeit mit jener Figur entdeckten. War Gatti vor 7 Uhr an der Inselistrasse und hatte er selbst die Kleider der Denatin dorthin gebracht, so bildete diese Erscheinung die richtige Lösung der Frage, wie er vom Thatort weg an die Inselistrasse gelangt ist. Er musste, um vor Entdeckung sicher zu sein, zu der Verkleidung greifen, und damit stimmen dann die Aussagen der drei Zeugen überein: 1. die Figur habe Kleider auf dem Arm getragen; denn Gatti musste, um den engen Mantel anziehen zu können, seinen Rock ausziehen und mittragen; 2. er habe den Mantel ganz schlottrig getragen, so dass die Zeugen über die Erscheinung laut aufgelacht haben; denn er trug unter dem Mantel nur die Hose; er musste ihm somit zwischen die Kniee hineinfallen.

So bildeten die Hauptinzichten eine festgegliederte Kette, die unter sich nach allen Verumständungen betreffend Zeit und Ort in so starker Uebereinstimmung standen, dass sie vernünftigerweise nicht anders als aus der Begehung der That durch den Angeklagten erklärt werden konnten. Ueberdies war dem Angeklagten sein *Alibibeweis* vollständig misslungen, und er ist in dieser Beziehung

geradezu der wissentlichen Unwahrheit überwiesen worden. Auf Grund der Aussagen des Jakob Stutz, eines klassischen Zeugen, nahm der Richter an, es sei Gatti gewesen, welcher an dem kritischen Tage ohne Hut in der Umgebung des Kellerhofes, also in der Nähe des Thatortes gesehen worden ist.

Ueber Vorleben und Leumund des Beklagten entnehmen wir den Akten Folgendes: Der Beklagte ist den 4. Juli 1868 in Monza geboren und war ursprünglich Mechaniker oder Schmied. Ueber seine Erziehung und seine Vermögensverhältnisse ist nichts prozedürlich gemacht. Die königliche Präfektur von Monza meldet in ihrem Leumundszeugniss vom 25. Februar 1891: Inkulpat sei eine Persönlichkeit von unregelmässiger Aufführung, welche im Lande einen sehr bösen Ruf geniesse und im Allgemeinen fähig gehalten werde zur Ausführung von Vergehen gegen das Eigenthum. Laut zwei andern, ebenfalls aus Italien stammenden Zeugnissen war F. Gatti dem Diebstahl ergeben, aber man habe nie Anlass gehabt, ihm Tendenz zu Verwundungen oder blutigen Vergehen zuzuschreiben.

Gatti ist schon wiederholt wegen kleinerer Diebstähle (das erste Mal den 11. November 1885 mit 15 Tagen Gefängniss) und dann den 22. November 1887 wegen qualifizirten Diebstahls mit 3 Jahren und 1 Monat Gefängniss bestraft worden. Diese dreijährige Strafe hat er im Gefängniss zu Saliceta in Modena abgesessen. Der dortige Gefängnissdirektor gibt ihm kein gutes Zeugniss, er sei ein leichtsinniger Charakter, habe sich oft gegen die Disziplin und gegen die Aufseher verfehlt und keine Besserung gezeigt. Zuerst habe er die Leineweberei gelernt, sei dann aber im Laufe der Strafzeit zur Schlosserei übergetreten.

Am 23. Oktober 1890 aus der Strafanstalt Saliceta ausgetreten, hat sich Gatti nach seiner eigenen Angabe einige Zeit in Mailand und Monza aufgehalten und ist am 28. Oktober zu Fuss nach Luzern gekommen. Im Dezember 1890 beging er hier im Komplott mit einem Taglioretti einen Einbruchdiebstahl und wurde den 25. Februar 1891 durch Urtheil des Kriminalgerichts zu 8 Monaten Zuchthaus verurtheilt. Am 16. Januar, zwei Tage nach der Ermordung der Frl. D., gestand er den bisher hartnäckig geleugneten Uhrendiebstahl ein.

Im Laufe der Untersuchung geberdete sich der Beklagte zeitweise widerspenstig und machte am 20. Februar und 23. Juni 1891 zwei Ausbruchsversuche, deren Gefährlichkeit in der luzernerischen Presse vielfach übertrieben wurde. Nach dem 23. Juni wurde Gatti

in die ausbruchssichere sog. Thalizelle in der Strafanstalt verbracht und die ganze Zeit über an Fesseln gelegt.

Die Schulbildung Gatti's scheint eine ordentliche gewesen zu sein. Er bezeigt gute geistige Fähigkeiten und besitzt eine vortreffliche Darstellungsgabe sowohl für die mündliche Rede als auch in schriftlichen Eingaben.

Ganz seiner italienischen Natur gemäss zeigt Gatti in allen Stadien der Untersuchung eine merkwürdige Naivetät, Offenheit und gibt dadurch dem Untersuchungsrichter selbst die werthvollsten Indizien an die Hand, nachher sucht er dann allerdings auf geschickte, ja geistreiche Weise den Werth dieser Inzichten wieder abzuschwächen. Gatti besass eine merkwürdige Belesenheit in allen möglichen Kriminalgeschichten und liefert dadurch einen neuen Beweis über den demoralisirenden Einfluss der *schlechten Lektüre* und deren Bedeutung als Verbrechensfaktor.

Vor Obergericht sagte Gatti bei der ersten Verhandlung, den 7. Januar: Gerne stürbe ich den Tod auf dem Schlachtfelde. Der Tod auf dem Schaffot ist ein Tod der Schande für mich, für meine Familie und mein Vaterland. Ich hatte gestohlen, es ist wahr, aber ich that es aus Noth. Auch mich hat man übrigens bestohlen. Als ich arbeitete, versprach man mir Fr. 3. 20 Taglohn, aber dann erhielt ich bloss Fr. 2. 20. Der Herr, der mich bestohlen, wird nicht bestraft. Ein richtiger Dieb ist schlau; ich bin es nicht. Ich habe ein gutes Herz; hatte ich etwas, so half ich denen, die nichts hatten. Wie ich am Grabe des unglücklichen Opfers geschworen, so schwöre ich heute: Ich bin unschuldig an dem Verbrechen, dessen man mich zeiht. Ich gehe ungern dem Tode entgegen aus Gründen, die ich angeführt. Ich bin schuldlos!

Den 25. September 1891 erklärte das Kriminalgericht Gatti des Mordes und Raubes schuldig und verurtheilte ihn zum Tode. Den 7. Januar 1892 kam der Straffall in Folge Appellation des Beklagten zur Verhandlung vor Obergericht. Das Obergericht verneinte den 8. Jänner die Frage der Vollständigkeit der Akten, hob das kriminalgerichtliche Urtheil vom 25. September 1891 auf und wies die Prozedur zur Vervollständigung nach verschiedenen Richtungen hin an das Statthalteramt Luzern zurück. Durch das Resultat der Vervollständigung erhielten jedoch die einzelnen Indizien in verschiedener Beziehung noch eine wesentliche Verstärkung, und es fällte dann das Obergericht am 4. März 1892 in Bestätigung des kriminalgerichtlichen Urtheils vom 11. Februar 1892 sein Urtheil

dahin, dass Gatti des Mordes und Raubes, nicht aber der Nothzucht, schuldig erklärt und zum Tode verurtheilt wurde. Gestützt auf die Beweiswürdigung nahm das Gericht demnach als rechtsgenüglich erwiesen an, dass Gatti am 14. Januar, Abends zirka 6 Uhr, die heimkehrende Frl. D. auf der Strasse beim Steghof meuchlings überfallen, dieselbe unter sonstiger Misshandlung mittelst eines betäubenden Schlages auf den Kopf und Eingriff in die Geschlechtstheile der Bewusstlosen unter Anwendung eines ihr um den Hals geschlungenen Strickes erdrosselt und ihrer Effekten im Werthe von 26 Fr. 10 Rp. beraubt habe. Am 5. März 1891 stellte der Verurtheilte beim Grossen Rath ein Begnadigungsgesuch und in einer Eingabe vom 7. gleichen Monats bekannte er sich des Verbrechens schuldig. Da nun der Vertheidiger des Gatti gestützt auf dieses Bekenntniss beim Obergericht Revision des Strafprozesses nachsuchte, so wurde unterm 8. März die Behandlung des Begnadigungsgesuches vom Grossen Rath bis zur Erledigung des Revisionsgesuches durch das Obergericht verschoben. Bevor aber das Obergericht in die Behandlung des Revisionsgesuches eintrat, ordnete es unterm 10. März eine genaue Verifikation des Geständnisses mit den prozedürlich gemachten Erhebungen an.

Aus dem von Gatti vor Statthalteramt Luzern den 11. März neuerdings abgelegten Geständniss ergibt sich, dass Gatti die Frl. D. schon von der Konsumbäckerei im Obergrund an, ungefähr zehn Minuten vom Thatort entfernt, verfolgte. Er sagt diesfalls wörtlich:

Dep. 5. Die Versuchung überwand mich und ich verfolgte sie bis zur Barrière, indem ich mehrere Mal anhielt und nach ihr schaute und mehr oder weniger zurückblieb, weil der Muth jenen Augenblick noch nicht genügend war. Ich fühlte eine Art Gewissensbiss, der mir sagte: „Gib Acht, was du thust!“ — Ich ging zuerst unter der Barrière durch, zog die zweite selbst zurück, um der Dame die Mühe zu ersparen. Sodann lief ich vorwärts und sie — die Unglückliche — kam mir nach. Ich hielt an und hiess sie vorausgehen. Sie ging ein wenig vorwärts, aber dann wollte sie ein wenig zurückbleiben, und man sah, dass sie Furcht hatte. Ich verfolgte sie und war bald vor und bald hinter ihr, aber zuletzt blieb ich hinter ihr zurück und nach einigen Schritten zog ich einen der Stricke, welche ich in der Tasche hatte, hervor, nämlich denjenigen, der dann später gefunden worden. Ich warf diesen Strick der Dame um den Hals, aber sie wandte sich in jenem Momente um und stiess einen grossen Schrei aus. Ich versetzte ihr einen Schlag an den Kopf, worauf sie

zu Boden fiel und ich mit ihr; es war da ein Graben, in den wir Beide fielen. Ich zog den Strick um den Hals an, damit sie nicht schreie. Es kam mir nun in den Sinn, Geld zu suchen, aber mein Kopf war nicht fähig, zu suchen, wo es war. Ich suchte jedoch nach, fand aber nicht einmal die Taschen. Dann suchte ich, ob sie etwas Anderes — Uhr oder Gold — hätte. Um das zu thun, musste ich ihr die Brust aufknöpfen. Ich fand in der That die Uhr und etwas Anderes, dessen ich mich jetzt nicht mehr erinnere. Ich nahm diese Uhr, die ich von Gold glaubte, und die andern Sachen liess ich zurück. Es kam mir darauf, ich weiss nicht, was für eine Idee, bevor ich das Eine für das Andere glauben machen wollte, nämlich die Lustversuchung, aber die Versuchung hat mich besiegt und ich that, was die Aerzte bestätigen — Alles, was die Aerzte bestätigen. Dann kam mir auch in den Sinn, die Kleider zu nehmen und dieselben mir anzulegen, wie ich es auch that.

Ueber die Einzelheiten in Bezug auf die Verletzungen an den Geschlechtstheilen befragt, antwortete Gatti:

Dep. 5. Ich sage Euch das, dass ich die reine Wahrheit angeben werde, auch wenn man mir das Leben nehmen wird, was ich verdient habe: Zuerst brauchte ich die Hände, dann mich selbst, und nicht ein Stück Holz.

Dep. 6. *Frage:* Habt Ihr denn wirklich Nothzucht an ihr verübt?
Antwort: Ich habe die Unglückliche vergewaltigt und meinen Geschlechtstheil mit dem ihrigen vereinigt.

Dep. 7. *Frage:* Ist Euch der Same geflossen?
Antwort: Nein.

Dep. 8. *Frage:* Wieso habt Ihr nicht so lange manipulirt, bis dieses zu Stande gekommen?
Antwort: Weil mich der Ekel daran verhinderte.

Dep. 9. *Frage:* Hat die Vergewaltigte noch Lebenszeichen von sich gegeben, als Ihr dieses vollführt?
Antwort: Ja.

Dep. 10. *Frage:* Was für Lebenszeichen?
Antwort: Sie bewegte sich und strengte sich an, sich loszumachen.

Dep. 11. *Frage:* Wann ist Euch in Sinn gekommen, sie geschlechtlich zu missbrauchen?
Antwort: Ich kann es nicht genau sagen, denn mein Kopf war verwirrt.

Dep. 12. *Frage:* Ist es Euch erst dann in Sinn gekommen, als Ihr sie schon am Boden am Stricke hattet?
Antwort: Ja.

Dep. 13. *Frage:* Also erst nachdem Ihr kein Geld auf ihr gefunden hattet?
Antwort: So ist es.

Dep. 14. *Frage:* Habt Ihr das vielleicht gerade deshalb gethan, weil Ihr kein Geld auf ihr gefunden?
Antwort: Es kam mir diese Idee, als ich kein Geld auf ihr gefunden, aber ich kann nicht behaupten, dass ich gerade desshalb sie missbraucht.

Dep. 15. *Frage:* Wieso habt Ihr zuerst die Hände dazu gebraucht?
Antwort: Um zu probiren.

Dep. 16. *Frage:* Was zu probiren?
Antwort: Vielleicht um zu probiren, ob die Geschlechtstheile zu eng wären.

Dep. 17. *Frage:* Was habt Ihr dann gemacht, als der Jüngling Euch zusah?
Antwort: Ich lag auf der Person der Unglücklichen.

Dep. 18. *Frage:* Habt Ihr dann sie geschlechtlich missbraucht?
Antwort: Es war in jenem Augenblick.

Dep. 19. *Frage:* Habt Ihr Euere Finger dazu gebraucht, um die Geschlechtstheile der Unglücklichen zu erweitern?
Antwort: Im Innern der Genitalien fand ich ein Hinderniss und dieses beseitigte ich mit einem einzigen Finger. Was es war, weiss ich nicht, denn ich bin noch jung und noch nicht so bewandert.

Dep. 20. *Frage:* Ihr habt also bei Verletzung der Genitalien kein Holzstück gebraucht?
Antwort: Nein, das war eine Lüge.

Dep. 21. *Frage:* Wieso habt Ihr eine solche Lüge gebraucht?
Antwort: Weil ich in meinem Innern etwas fühlte, das mir sagte: „Wenn du das angibst, bist du verloren."

Dep. 52. *Frage:* Wann zuerst habt Ihr den Entschluss zum Raube gefasst?
Antwort: Ich trug mich immer mit diesem Gedanken, im Kerker und nach der Flucht. Wenn man im Elend ist, stiehlt man immer.

Dep. 54. *Frage:* Dann werdet Ihr Euch auch entschlossen haben, das Opfer zu tödten, um es besser berauben zu können?
Antwort: An jenem Abend hatte ich wirklich die Absicht, Jedem das Leben zu nehmen, wenn ich nicht Mittel und Wege fände, Geld auf andere Weise zu erlangen.

Dep. 55. *Frage:* Also habt Ihr nicht erst beim Ueberfalle der Frl. D. den Entschluss gefasst, sie zu tödten, sondern schon vorher?
Antwort: Ja, indem ich diese Absicht jenen Abend immer hatte.

Man sieht aus diesen Geständnissen, dass der objektive Thatbestand, wie ihn das Kriminal- und Obergericht bezüglich *Raub* und *Tödtung* angenommen, mit Ausnahme einiger ganz unwesentlicher Momente, durch das Geständniss zur absoluten Gewissheit erstellt wurde, dazu kam nun noch das Verbrechen der *Nothzucht,* gleichwohl wies das Obergericht, nachdem es die amtliche Verifikation dieses Geständnisses vorgenommen, das Revisionsgesuch des Gatti ab, indem wegen der strafabsorbirenden Wirkung der Todesstrafe (§ 81 des Kriminalstrafgesetzes) eine reformatio in pejus keinen Sinn gehabt.

Das Begnadigungsgesuch des Gatti wurde vom Grossen Rath definitiv unterm 17. März mit 87 gegen 28 Stimmen abgewiesen (leere Karten wurden 13 eingelegt), und es fand dann den 18. März, Morgens nach 9 Uhr, im geschlossenen Hofraum der Strafanstalt die Hinrichtung durch die Guillotine statt.

Zum Schlusse mag hier noch bemerkt werden, dass eine Minorität des luzernerischen Obergerichts vorliegend nach unserer Ansicht mit Recht nicht *Mord,* sondern bloss *Todtschlag* annahm, indem bei Gatti das vom Gesetz zum Begriff des Mordes verlangte subjektive Merkmal der *Ueberlegung* fehle.

In der Handlungsweise des dem Gefängniss entsprungenen, hungerndeu und von der Polizei verfolgten Gatti kann unmöglich „das normale Verhalten des zu seiner That frei sich selbst bestimmenden Menschen" erblickt werden. Wenn man aber bezüglich der Ueberlegungsfrage die *Zeitdauer* zwischen Fassung des Entschlusses und Ausführung desselben in Betracht zieht, so muss gesagt werden, dass zur Zeit der obergerichtlichen Beurtheilung (4. März 1892) absolut nichts vorlag, was die Ausführung der That als auf einen *überlegten* Entschluss hin erfolgt erscheinen liess. Etwas anders gestaltete sich die Sache nach Ablegung des Geständnisses.

Gatti gibt in Dep. 54 an, er habe au jenem Abend wirklich die Absicht gehabt, *Jedem das Leben zu nehmen,* wenn er nicht Mittel und Wege fände, Geld auf andere Weise zu erlangen. Hierin liegt aber kein *rechtlich* in Betracht fallender Vorsatz, indem nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen selbst ein sogen. dolus generalis nicht bloss auf die Herbeiführung der *Tödtung von Menschen im Allgemeinen* gerichtet sein darf, im Gegentheil der Thäter *immer* nur die Tödtung von Personen beabsichtigen kann, die er sich in gewissen Beziehungen *konkretisirt* hat.

Aus Dep. 2 des Geständnisses ergibt sich dann aber allerdings, dass Gatti Frl. D. von der Konsumbäckerei in Obergrund an (zirka 10 Minuten vom Thatort entfernt) verfolgte, hier könnte sich also die Vorstellung des Erfolges bei Gatti *konkretisirt* haben; gleichwohl bleibt es uns noch mehr als zweifelhaft, dass, mit Rücksicht auf die abnorme Lage des Thäters, bei Gatti von einem *ruhigen* Entschlusse (bei welchem die *kontrastirenden Vorstellungen* zur Geltung gelangen), den das Gesetz aber unter dem Ausdruck „Ueberlegung" zum Begriffe des Mordes unzweifelhaft fordert, gesprochen werden kann. Dabei dürfte auch noch berücksichtigt werden, dass die auf Eruirung der Art des Vorsatzes und des Entschlusses gerichteten Fragen des Verhörrichters unzweifelhaft einen suggestiven Charakter aufweisen.

Entscheidungen in Strafsachen. — Jurisprudence penale.

I. Bundesgericht. — Tribunal fédéral.

Mittheilung des Herrn Bundesgerichtsschreibers Dr. *E. Rott* in Lausanne.

11. Urtheil vom 20. April 1892 in der Auslieferungssache des Ernst Wittig.

*Schweizerisch-deutscher Auslieferungsvertrag, Al. 1, Ziffer 8, Art. 3, Art. 5. — Die Frage der Verjährung der Strafverfolgung oder Strafvollstreckung ist vom Auslieferungsrichter ausschiesslich nach den Gesetzen des **ersuchten**, nicht aber auch nach denjenigen des **ersuchenden** Staates zu prüfen. — Bedeutung des Art. 3. — Als „Nothzucht“ im Sinne des Art. 1, Ziff. 8, erscheint nicht nur das stuprum violentum, sondern es ist der Begriff der Nothzucht nach dem Vertrage in demjenigen weiten Sinne zu verstehen, nach welchem er auch den (vollendeten oder versuchten) Missbrauch unreifer Mädchen zum Beischlafe umfasst.*

A. Durch Urtheil des kaiserlichen Landgerichts Mülhausen im Elsass vom 20. März 1882 wurde Ernst Wittig von Tiefhartmannsdorf, Grenzaufseher zu Lüxdorf, für überführt erklärt, am 15. Oktober 1881 bei Bendorf mit der am 12. März 1869 gebornen Melanie Meister unzüchtige Handlungen vorgenommen zu haben, und wurde infolge dessen in Anwendung des § 176 [3] des deutschen Reichsstrafgesetzbuches zu einer Gefängnissstrafe von sechs Monaten, sowie in die Kosten verurtheilt; gleichzeitig wurden ihm die bürgerlichen Ehrenrechte auf die Dauer von fünf Jahren abgesprochen. Die Entscheidungsgründe stellen fest, der Angeklagte habe die Melanie Meister zu sich gerufen, sie um den Leib gefasst, zu sich herabgezogen, ihr unter die Röcke an die Geschlechtstheile gegriffen und eine Zeit lang daran herumgetastet; dann habe er seine Hose geöffnet. In diesem Augenblicke sei es dem Kinde gelungen, zu entspringen.

B. Wittig entzog sich der Vollstreckung dieses Urtheils durch die Flucht nach Basel. Am 15. Juni 1882 theilte das baslerische Polizeidepartement der Staatsanwaltschaft Mülhausen mit, dass Wittig sich mit seiner Familie in Basel aufhalte und anheimgegeben werde, die Auslieferung desselben auf diplomatischem Wege zu verlangen. Die Staatsanwaltschaft Mülhausen erwiderte hierauf am 19. Juni gleichen Jahres, sie beabsichtige nicht, die Auslieferung Wittig's zu beantragen; der Steckbrief sei für die Schweiz revozirt. Am 2. März 1892 ersuchte nun aber die Staatsanwaltschaft Mülhausen das Polizeidepartement des

Kantons Baselstadt, unter Berufung auf Art. 1, Ziff. 8, des schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrags um vorläufige Verhaftung des Wittig, indem sie ausführte, es habe inzwischen eine ausdehnende Auslegung der erwähnten Vertragsbestimmung die Zustimmung der beidseitigen Regierungen gefunden, derzufolge unter Nothzucht auch das in § 176, Ziff. 3, des deutschen Reichsstrafgesetzbuches unter Strafe gestellte Verbrechen zu verstehen sei. Nachdem die provisorische Verhaftung des Wittig erfolgt war, stellte die kaiserlich deutsche Gesandtschaft in Bern mit Note vom 1. April 1892 beim schweizerischen Bundesrathe das Gesuch um Bewilligung der Auslieferung desselben; sie legte eine Ausfertigung des Urtheils des Landgerichts Mülhausen vom 20. März 1882, sowie eine Bescheinigung vom 22. März 1892 vor, wonach eine Unterbrechung der Verjährung stattgefunden habe, indem am 24. April 1882 ein Steckbrief erlassen und am 21. April 1887 erneuert worden sei.

C. Der Requirirte erhob gegen seine Auslieferung Einsprache. Mit Eingabe vom 11. April 1892 stellt sein Anwalt, Dr. Elias Burckhardt in Basel, den Antrag: Es sei dem Seitens der deutschen Regierung gestellten Begehren um Auslieferung des Ernst Wittig nicht zu entsprechen und Letzterer sofort in Freiheit zu setzen. Er machte geltend:

1. Die Strafe sei in Gemässheit des § 70, Ziff. 5, des deutschen Reichsstrafgesetzbuches verjährt. Denn nach der angeführten Gesetzesbestimmung verjähre die Vollstreckung einer rechtskräftig erkannten Strafe, wenn auf Festungshaft oder Gefängniss bis zu zwei Jahren oder auf Geldstrafe von mehr als 150 bis 6000 Mark erkannt sei, in fünf Jahren. Allerdings sei im Elsass-Lothringer Polizeianzeiger vom 27. April 1887 der Steckbrief gegen Wittig erneuert und dadurch nach Ansicht der Mülhauser Staatsanwaltschaft die Verjährung unterbrochen worden. Selbst wenn man nun zugeben wollte, dass durch eine blosse Ausschreibung im Fahndungsblatte die Verjährung unterbrochen werde und dass eine solche Unterbrechung für das deutsche Gebiet wirklich stattgefunden habe, so müsse doch die Frage aufgeworfen werden, ob nicht Wittig die Bestimmungen des Art. 3, Ziff. 1, des schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrages für sich in Anspruch nehmen dürfe, wonach eine Auslieferung nicht stattzufinden habe, wenn die von einer deutschen Regierung reklamirte Person wegen derselben strafbaren Handlung, wegen deren die Auslieferung beantragt werde, in Untersuchung gewesen und ausser Verfolgung gesetzt worden sei. Denn wenn auch Wittig im Jahre 1882 in Basel nicht persönlich einvernommen oder in Haft gezogen worden sei, so habe doch zwischen den zuständigen Behörden ein Schriftenwechsel stattgefunden, welcher sich als in das Gebiet der Untersuchung einschlägig qualifizire, und sei Wittig auf direkte Weisung der Mülhauser Staatsanwaltschaft ausser Verfolgung gesetzt und der gegen ihn erlassene Steckbrief für das schweizerische Gebiet revozirt worden. Wenn die Mülhauser Staatsanwaltschaft die Verjährungsfrist rechtskräftig auch für das schweizerische Gebiet habe unterbrechen wollen, so hätte sie vor Ablauf der fünf Jahre den Steckbrief für das Gebiet der Eidgenossenschaft erneuern sollen. Da sie dies nicht gethan, könne Wittig die Verjährung, wenigstens soweit sie das Gebiet der Eidgenossenschaft betreffe, für sich in Anspruch nehmen.

2. Die Auslieferung werde auf Grund des Art. 1, Ziff. 8, des Auslieferungsvertrages beantragt, welcher die Auslieferungspflicht wegen des Delikts der Nothzucht statuire. Wittig sei nun aber nicht wegen Nothzucht, sondern wegen un-

züchtiger Handlungen verurtheilt worden. Nothzucht und unzüchtige Handlungen seien durchaus verschiedene selbstständige Verbrechensbegriffe, sowohl nach dem deutschen Reichsstrafgesetzbuche, als nach dem baslerischen Stratrechte und überhaupt den meisten schweizerischen Strafgesetzbüchern. Das deutsche Reichsstrafgesetz behandle die Nothzucht in Art. 177, während Wittig in Anwendung des Art. 176, Ziff. 3, sei verurtheilt worden, welcher nur von unzüchtigen Handlungen spreche und damit gerade den Gegensatz mit der Nothzucht als einem selbstständigen Delikt betonen wolle. Das Auslieferungsbegehren beziehe sich also auf ein im Auslieferungsvertrag nicht vorgesehenes Delikt. Wenn die Mülhauser Staatsanwaltschaft behaupte, Art. 1, Ziff. 8, des Auslieferungsvertrages habe mit Zustimmung der beidseitigen Regierungen eine ausdehnende Auslegung gefunden, so sei darauf zu erwidern, dass ein Zusatz oder Nachtrag zu Art. 1 niemals vereinbart worden sei. Der Vertrag, welcher eine Anzahl ganz bestimmter Delikte aufzähle, welche eine Auslieferung rechtfertigen, habe daher in seiner wörtlichen Fassung zur Anwendung zu kommen. Derselbe sei, wie strafrechtliche Bestimmungen überhaupt, strikte zu interpretiren; die Analogie sei ausgeschlossen. Es würde dem Sinne und der Tragweite des Vertrages durchaus widersprechen, wenn ausser den in demselben genau und präzis aufgezählten 23 Delikten noch andere, im Vertrage nicht genannte Vergehen im Wege der konstruktiven Analogie als Auslieferungsdelikte erklärt würden.

D. Der Regierungsrath des Kantons Baselstadt erklärt, dass er gegen die Auslieferung keine Einwendung erhebe, sofern Art. 1, Ziff. 8, des Vertrages auf die von Wittig begangene Handlung anwendbar erscheine. Rücksichtlich der Frage, ob die Strafe nach baslerischem Rechte verjährt sei, bemerkt er: Nach §§ 42 und 43 des baslerischen Strafgesetzbuches verjähre die gerichtliche Verfolgung des von Wittig begangenen Verbrechens in 10 Jahren, und werde die Verjährung durch jede wegen des begangenen Verbrechens und wegen der Strafvollstreckung durch die zuständige Behörde vorgenommene Handlung unterbrochen. Danach bestehe kein Zweifel, dass nach baslerischem Strafrecht die am 20. März 1882 über Wittig verhängte Strafe nicht verjährt wäre, da schon am 2. März 1892 ein auf die Vollstreckung dieser Strafe gerichtetes Gesuch in Basel eingegangen sei.

E. Mit Schreiben vom 20. April 1892 übermittelt der Bundesrath gemäss Art. 58 O.-G. die Akten dem Bundesgerichte zur Entscheidung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Nach Art. 5 des schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrages ist die Auslieferung wegen Verjährung dann zu verweigern, wenn die Verjährung der strafgerichtlichen Verfolgung oder der erkannten Strafe nach den Gesetzen des ersuchten Staates eingetreten ist. Dagegen hat der ersuchte Staat nicht zu prüfen, ob die Verjährung der Strafverfolgung oder Strafe nach dem Rechte des ersuchenden Staates eingetreten sei. In dieser Richtung haben vielmehr ausschliesslich die Behörden des letztern Staates zu entscheiden. Demnach ist denn in casu nicht, wie der Requirirte meint, zu untersuchen, ob die Verjährung nach deutschem, sondern ob sie nach schweizerischem (baselstädtischem) Rechte eingetreten

sei. Dies ist aber, gemäss den Ausführungen des Regierungsrathes des Kantons Baselstadt, ohne Zweifel zu verneinen.

2. Ebenso wenig ist die Einwendung begründet, dass die Auslieferung mit Rücksicht auf Art. 3 des Auslieferungsvertrages ausgeschlossen sei. Die Voraussetzungen dieser Vertragsbestimmung treffen ganz offenbar nicht zu. Es ist ja wegen der Handlung, wegen deren die Auslieferung begehrt wird, gegen den Requirirten niemals in der Schweiz eine strafrechtliche Untersuchung eingeleitet und derselbe daher auch nicht ausser Verfolgung gesetzt worden.

3. Als fraglich kann in der That nur erscheinen, ob die Handlung, wegen welcher die Auslieferung verlangt wird, unter Art. 1, Ziff. 8, des Auslieferungsvertrages subsumirt werden könne und daher als Auslieferungsdelikt erscheine. Es ist dies aber zu bejahen. Wie das Bundesgericht bereits in seiner Entscheidung in Sachen Strassburger vom 5. März 1886 (Amtl. Sammlung Bd. 12, S. 140) ausgesprochen hat, ist der Begriff der Nothzucht im Sinne des Auslieferungsvertrages nicht auf die Nothzucht im engern Sinne zu beschränken, sondern in derjenigen weitern Bedeutung aufzufassen, in welcher er auch den (vollendeten oder versuchten) Missbrauch unreifer Mädchen zum Beischlafe umfasst, und wie er einer Mehrzahl schweizerischer Gesetze, insbesondere auch der Gesetzgebung des Kantons Baselstadt (s. Art. 91 des baselstädtischen Strafgesetzbuches), zu Grunde liegt. Bei Annahme der entgegengesetzten Auslegung würden, wie in der zitirten Entscheidung in Sachen Strassburger ausgeführt ist, sehr schwere Sittlichkeitsdelikte thatsächlich der strafrechtlichen Ahndung entgehen, was im Zweifel nicht als im Sinne der Kontrahenten des Auslieferungsvertrages gelegen erachtet werden kann, um so weniger, als der Vertrag für das weniger schwere Delikt der Kuppelei mit Minderjährigen in Art. 9 die Auslieferungspflicht ausdrücklich statuirt. Nun ist der Requirirte allerdings nicht wegen Nothzucht im engern Sinne (stuprum violentum) bestraft worden, allein aus dem Urtheile des Landgerichts Mülhausen ergibt sich, dass er sich des versuchten Missbrauchs eines unreifen (noch nicht 14 Jahre alten) Mädchens zum Beischlaf schuldig gemacht hat, und diese That ist unter den Begriff der (versuchten) Nothzucht im Sinne des Auslieferungsvertrages zu subsumiren.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Die Auslieferung des Ernst Wittig, von Tiefhartmannsdorf, in Basel, an die kaiserlich deutsche Regierung wird bewilligt.

12. Urtheil vom 19. März 1892 in der Auslieferungssache des Dr. Cesare Guerrini von Ravenna.[1]

Schweizerisch-italienischer Auslieferungsvertrag, Art. 2, Ziffer 5, Art. 9. — Die Auslieferungspflicht erstreckt sich nicht nur auf das vollendete, sondern auch auf das versuchte Verbrechen. Als Brandstiftung im Sinne des Vertrages erscheint auch die Zerstörung von Gebäuden etc. durch Sprengstoffe.

A. Am 27. Januar 1892 wurde in Genf, auf Verlangen des dortigen italienischen Konsulats, Dr. Cesare Guerrini, gebürtig aus Ravenna, verhaftet. Das Verhaftungsbegehren wurde auf zwei Haftbefehle des Strafuntersuchungsrichters von Ravenna gestützt, der eine d. d. 19. Mai 1891 — wegen versuchter Explosion einer Bombe und Verletzung der individuellen Freiheit (delitto contro la libertà individuale) —; der andere d. d. 23. Januar 1892, gerichtet gegen den schon erwähnten Dr. Guerrini — als intellektuellen Urheber (mandante) der Anlegung einer Sprengkiste gegen den Palast des Rivalta Silverio, in der Strasse Mariani, in der Nacht vom 18. auf den 19. Januar 1892, sowie einer andern Kiste, die nicht explodirte, gegen den Palazzo Sprati; Beides um an jenen Gebäulichkeiten einen Schaden anzurichten, durch gänzliche oder theilweise Zerstörung derselben — was eine Verletzung des Art. 301 des italienischen Strafgesetzbuches bilde.

Von der stattgefundenen Verhaftung wurde der Bundesrath in Kenntniss gesetzt, welcher der italienischen Gesandtschaft in Bern davon Mittheilung machte. Letztere stellte hierauf mit Note vom 6. Februar 1892 ein bezügliches Auslieferungsbegehren, gestützt auf Art. 2, Ziff. 5, des schweizerisch-italienischen Auslieferungsvertrages vom 22. Juli 1868. Dr. Guerrini erhob aber dagegen Einsprache, zuerst mit Schreiben an den Bundesrath, d. d. 30. Januar 1892, sodann bei seiner Einvernahme vom 13. Febr. Demzufolge übermittelte der Bundesrath mit Schreiben vom 12. März 1892 die Akten an das Bundesgericht für eine bezügliche Entscheidung, gemäss Art. 58 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege.

B. Die Gründe, welche der Requirirte gegen die Zulassung des von der italienischen Gesandtschaft gestellten Begehrens anführt, bestehen darin, dass beide Verhaftungsbefehle einen Missbrauch von Sprengstoffen zum Gegenstand haben, während doch der Auslieferungsvertrag vom 22. Juli 1868 ein solches Verbrechen nicht kennt. Andererseits finde der genannte Vertrag nur bei vollendeten Delikten, nicht auch bei blossen Versuchen Anwendung.

C. Die italienische Gesandtschaft antwortet darauf: Sie beschränke nun ihr Auslieferungsbegehren lediglich auf den in der Nacht vom 18. auf den 19. Januar begangenen *Brandstiftungsversuch*, laut Verhaftungsbefehl vom 23. Januar 1892. Die Frage, ob der Vertrag auch bei blossen Versuchen Anwendung finde, sei vom Bundesgericht schon in früheren Fällen bejaht worden. Dass sodann die dem Dr. Guerrini zur Last gelegte Thatsache sich eigentlich als ein Brandstiftungsversuch qualifizire und daher im Art. 2, Ziff. 5, des Vertrages vom 22. Juli 1868 inbegriffen sei, ergebe sich sowohl aus den die strafbare Handlung begleitenden Umständen, als auch aus den Bestimmungen des Strafgesetzbuches selber. Die

[1] Die Entscheidung ist in italienischer Sprache abgefasst. Die deutsche Uebersetzung verdankt die Redaktion Herrn Bundesgerichtssekretär Dr. G. Nicola.

gegen das Gebäude Rivalta versuchte Explosion habe nämlich thatsächlich insoweit einen Brand verursacht, als bei den Vorhängen eines Fensters bereits Feuer entstanden war; der Art. 301 des italienischen Strafgesetzbuches behandle sodann den Missbrauch von Sprengstoffen zum Zwecke der theilweisen oder gänzlichen Zerstörung eines Gebäudes als eine Art wirklicher Brandstiftung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Mit Bezug auf den vom Requirirten erhobenen Einwand, es handle sich im vorliegenden Falle nicht um ein vollendetes Delikt, sondern um einen blossen Versuch, hat das Bundesgericht bereits wiederholt (vergl. Bd. VIII, pag. 83, und Bd. XVII, pag. 459) anerkannt, dass bei Anwendung des schweizerisch-italienischen Auslieferungsvertrages ein Grund zur Unterscheidung zwischen vollendetem und unvollendetem Delikt nicht existirt. — Dass sodann das gestellte Begehren um Auslieferung formell dem Art. 9 jenes Vertrages genügt, liegt nicht in Frage, und es bleibt daher nur noch die Einrede bezüglich der Art der zur Last gelegten strafbaren Handlnng zu prüfen.

2. In dieser Hinsicht gibt der Haftbefehl vom 23. Januar 1892, auf den das Auslieferungsbegehren nun ausschliesslich gestützt wird, die versuchte Zerstörung eines Gebäudes *durch Sprengstoffe* als Anklagetitel an. Ein Brandstiftungsversuch im engern Sinne liegt also bei der Verschiedenheit des angewendeten Mittels nicht vor. Nichtsdestoweniger ist die Auslieferung auf Grund des Art. 2, Ziff. 5, des schweizerisch-italienischen Auslieferungsvertrages zu bewilligen. Denn Brandstiftung im engeren Sinne und Missbrauch von Sprengstoffen erscheinen in Bezug auf ihre wesentlichen Merkmale als durchaus analog. Sie richten sich gegen dasselbe Objekt und sind sowohl mit Rücksicht auf den verbrecherischen Willen, als auf die Intensität der Gefahr mit einander identisch. Im italienischen Strafgesetzbuch werden desshalb beide Delikte (Art. 300 und 301) in ganz gleicher Weise behandelt, und den gleichen Standpunkt nehmen überhaupt die neueren Strafgesetzgebungen (deutsches St.-G.-B. § 311), auch diejenigen der schweizerischen Kantone (vergl. Genf Art. 222, Neuenburg 254, Bern 197, Glarus 119, Zürich 201, Basel 165, Zug 105, St. Gallen 101, Waadt 322, Wallis 322, Tessin 398) wohl durchgängig ein. Es ist daher anzunehmen, dass der schweizerisch-italienische Auslieferungsvertrag den Ausdruck Brandstiftung in einem weiteren Sinne braucht, wonach auch der Missbrauch von Sprengstoffen darunter subsumirt werden kann. Ein innerer Grund zu einer gegentheiligen Auffassung liegt um so weniger vor, als ja durch eine Explosion sehr leicht auch ein Brand im engeren Sinne verursacht werden kann, ein Erfolg, der auch mit den Absichten des Thäters nicht ohne Zusammenhang ist.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Die Auslieferung des Dr. Cesare Guerrini von Ravenna an die italienischen Behörden wird bewilligt.

13. Urtheil vom 6. Mai 1892 in der Auslieferungssache des Sl. Emanuel, Neger's, aus Demarara.

*Schweizerisch-deutscher **Auslieferungsvertrag**, Art. 1, Ziffer 5. — Die Auslieferungspflicht ist in denjenigen Fällen, in welchen im Vertrage **nicht** ausdrücklich stipulirt ist, dass sie nur statthabe, wenn die That nach der Gesetzgebung **beider** vertragschliessenden Staaten strafbar ist, **nicht** von der Strafbarkeit der That im ersuchten Staate abhängig, sondern eine **unbedingte**. — Entführung Minderjähriger. Die Schuldfrage ist vom Auslieferungsrichter nicht zu prüfen.*

A. Durch Haftbefehl des grossherzoglich hessischen Amtsgerichts Offenbach vom 6. April 1892 wird der Gaukler Samuel Emanuel, Neger, aus Demarara, beschuldigt, am 17. März 1892 die minderjährige unverehelichte Elisabetha Konrad von Ackersdorf mit ihrem Willen, jedoch ohne Einwilligung ihrer Mutter, entführt zu haben, um sie zur Unzucht zu bringen (Vergehen gegen § 237 des deutschen Reichsstrafgesetzbuches). Gestützt auf diesen Haftbefehl stellte die k. deutsche Gesandtschaft in Bern durch Note vom 16. April 1892 auf Grund des Art. 1, Ziff. 5, des schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrages beim schweizerischen Bundesrathe das Ersuchen um Auslieferung des (in Basel vorläufig verhafteten) Samuel Emanuel.

B. Der Requirirte hat gegen seine Verhaftung protestirt mit der Erklärung, es liege keine Entführung vor; er habe die Elise Konrad mit ihrem Willen, aber ohne Wissen ihrer Mutter, mit sich genommen; er beabsichtige, das Mädchen zu heirathen. Die Elise Konrad, welche am 26. März 1873 geboren ist, sagte aus, sie habe schon seit vorigem Sommer mit dem Neger Bekanntschaft; ihre Mutter und Geschwister haben dies aber nicht leiden wollen, und sie habe daher mit ihrem Geliebten die heimliche Abreise verabredet. Eine Entführung liege nicht vor, sie sei freiwillig mit ihm gegangen, sei aber nun bereit, wieder heim zu ihrer Mutter zu gehen.

C. Der Regierungsrath des Kantons Baselstadt erklärt mit Zuschrift an den Bundesrath vom 23. April 1892, der Requirirte habe eine Handlung begangen, die sich zwar nach dem deutschen Strafgesetze als Entführung qualifizire, aber nach dem baslerischen Strafgesetze nicht als solche aufgefasst werden könne, wie sich aus §§ 123 und 124 des Strafgesetzbuches ergebe. Ob bei dieser Sachlage die Auslieferung zu bewilligen sei, stelle der Regierungsrath dem Bundesrathe anheim.

D. Mit Zuschrift vom 26. April 1892 übermittelt der Bundesrath gemäss Art. 58 O.-G. die Akten dem Bundesgerichte zur Entscheidung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Art. 1, Ziff. 5, des schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrages statuirt die Auslieferungspflicht für das Vergehen „der Entführung einer minderjährigen Person". Der Haftbefehl des Amtsgerichts Darmstadt behauptet nun, da die Elise Konrad nach deutschem, wie übrigens auch

nach schweizerischem Rechte minderjährig ist, und die sämmtlichen übrigen Thatbestandsmerkmale der Entführung angeführt sind, unzweifelhaft eine Handlung, welche nach deutschem Rechte unter diesen Deliktsbegriff fällt. Der Umstand, dass die Entführte in die Entführung eingewilligt hat, schliesst den Thatbestand nicht aus; das Delikt der Entführung Minderjähriger setzt nicht voraus, dass die Entführung ohne oder gegen den Willen der Entführten, sondern bloss, dass sie ohne Einwilligung ihrer Gewalthaber (Eltern oder Vormund) erfolgt sei. Richtig ist nun allerdings, dass im vorliegenden Falle nach baslerischem Strafrechte eine strafbare Handlung nicht vorliegt. Denn das baslerische Strafgesetzbuch bedroht die Entführung einer Frauensperson mit ihrer Einwilligung, jedoch ohne Einwilligung ihrer Eltern oder ihres Vormundes, nur dann mit Strafe, wenn die Entführte noch nicht achtzehn Jahre alt war, und in concreto hatte nun die Elise Konrad das achtzehnte Altersjahr überschritten. Dies kann indess nicht zur Verweigerung der Auslieferung führen. Freilich ist, nach der gewöhnlichen Regel des Auslieferungsrechtes, die Auslieferung nur dann zu bewilligen, wenn die That nach dem Rechte des ersuchten Staates strafbar ist. Allein wie nun das Bundesgericht bereits wiederholt entschieden hat (s. Entscheidung in Sachen Hartung, vom 29. März 1878, Amtl. Sammlung Bd. IV, S. 124 u. ff., Erw. 2; in Sachen von Waldenburg und Sieke, vom 18. Juli 1887, ibid. Bd. XIII, S. 302), gilt nach dem schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrage diese Regel nicht, sondern ist nach diesem Vertrage die Auslieferungspflicht für diejenigen Vergehen, für welche sie nicht ausdrücklich davon abhängig gemacht ist, dass die That nach dem Rechte beider kontrahirenden Staaten strafbar sei, eine unbedingte und nicht davon abhängig, dass die That auch im ersuchten Staate mit Strafe bedroht ist.

2. Danach muss denn die Auslieferung bewilligt werden. Denn die Frage, ob der Thatbestand der Entführung wirklich vorhanden oder (etwa, weil nicht der Requirirte, sondern seine Geliebte die Entfernung der letztern aus dem elterlichen Hause betrieben habe u. dgl.) mangle, ist der Auslieferungsrichter zu prüfen nicht befugt. Zur Begründung der Auslieferungspflicht genügt es, dass die That, wie sie dem Requirirten im Haftbefehle zur Last gelegt wird, sich als Auslieferungsdelikt qualifizirt. Darüber, ob die behaupteten Thatbestandsmerkmale nachgewiesen seien, hat nicht der Auslieferungsrichter, sondern der in der Sache selbst kompetente Strafrichter zu entscheiden.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Die Auslieferung des Samuel Emanuel, Neger's, aus Demarara, geboren 1867, zur Zeit in Basel verhaftet, an das grossherzoglich hessische Amtsgericht Offenbach, wegen Entführung einer minderjährigen Person, wird bewilligt.

14. Urtheil vom 19. Februar 1892 in Sachen der Firma Walbaum, Luling, Goulden & Cie. Nachf. von Heidsieck & Cie in Reims, betr. Markenrecht.

*Kompetenz des **Bundesgerichts als Staatsgerichtshof** in Markenstrafsachen. — Die Frage des „Vorsatzes" ist keine blosse **That**frage. Zum **Vorsatze** bei Markenrechtsverletzungen ist **nicht** das Bewusstsein des Thäters gefordert, dass das von ihm nachgeahmte oder verwendete Zeichen **im Inlande gesetzlich geschützt sei.** Der Vorsatz ist allemal dann gegeben, wenn der Thäter **weiss**, dass er ein **fremdes Zeichen** nachahmt oder verwendet, mit Ausnahme einzig des Falles, wo der Thäter auf Grund **redlicher Prüfung** zu der (wenn auch irrthümlichen) Ueberzeugung gelangt ist, das fremde Zeichen sei gesetzlich nicht geschützt.*

A. Die Firma Walbaum, Luling, Goulden & Cie in Reims ist als Rechtsnachfolgerin der Firma Heidsieck & Cie Inhaberin einer in Frankreich und in der Schweiz eingetragenen Marke für Champagnerweine, welche in dem Worte „Monopole" besteht. Am 1. Dezember 1888 bestellte der Handelsmann Siegfried Schmid von Reiden, in Luzern, bei der deutschen Schaumweinfabrik Wachenhausen eine Anzahl Kisten Schaumwein à 12 Flaschen „mit hübschem, elegantem, französischem Etikett". Er erhielt daraufhin Schaumwein mit einer Etiquette, auf welcher neben einem Wappen die in gothischen Typen roth gedruckten Worte: Monopole, Carnier frères, Reims, stehen, und hat zugestandenermassen eine Anzahl Flaschen solchen Schaumweins verkauft. Eine Firma Carnier frères in Reims besteht in Wirklichkeit nicht, die Firma ist also fingirt. Walbaum, Luling, Goulden & Cie erhoben nun gegen Schmid Privatstrafklage wegen Uebertretung des Art. 19, lit. *d*, des eidgen. Markenschutzgesetzes vom 19. Dezember 1879. Die erste Instanz (Bezirksgericht Luzern) hat den Beklagten zu einer Geldbusse von 50 Fr. und zu einer Entschädigung von 100 Fr. an die Privatkläger verurtheilt. Dagegen hat die zweite Instanz, das Obergericht des Kantons Luzern, durch Urtheil vom 30. September 1891 erkannt: 1. Der Beklagte sei von der Klage freigesprochen. 2. Die Zivilansprüche der Privatklägerschaft bleiben gewahrt. 3. Der Beklagte habe die ergangenen Kosten zu bezahlen, mit der einzigen Beschränkung, dass in zweiter Instanz die Partei- und Anwaltskosten gegenseitig wettgeschlagen seien. Beklagter habe sonach an die Privatklägerschaft eine Kostenvergütung zu leisten von Fr. 172. 35. Zur Begründung wird ausgeführt: Die Ansicht der Vertheidigung, dass objektiv eine Verletzung des Markenrechts nicht vorliege, weil nach schweizerischem Rechte Zeichen, welche bloss aus Zahlen, Buchstaben oder Worten bestehen, nicht geschützt werden, sei unrichtig. Denn nach Massgabe der internationalen Konvention von 1883 sei für den Charakter einer Marke das Heimatrecht massgebend, und nun sei bekannt, dass für Frankreich die erwähnte Einschränkung des schweizerischen Rechtes nicht gelte, und sei übrigens nachgewiesen, dass die klägerische Marke dort gesetzlichen Schutz geniesse. Dagegen scheine die subjektive Seite der Schuldfrage nicht hinlänglich abgeklärt. Schon an und für sich könne dem Bürger kaum zugemuthet werden, dass er ein von dem Inhalte des einheimischen Rechts abweichendes fremdes Recht kenne. Und so habe der Beklagte für sich darüber im Zweifel sein mögen, ob das Wort Monopole auf der

Etiquette Gegenstand des gesetzlichen Schutzes sei und also durch dessen Gebrauch ein fremdes Markenrecht verletzt werden könne. Wenn allerdings der Beklagte vermuthen oder sogar sich habe bewusst sein mögen, dass die ihm zugesandte Etiquette eine fingirte sei, so habe er sich damit offenbar noch nicht eines Zuwiderhandelns gegen fremdes Markenrecht bewusst sein müssen. Das Eine sei vom Andern unabhängig. Uebrigens sei (was allerdings dem Beklagten bislang unbekannt habe sein mögen) nachträglich festgestellt worden, dass die von ihm gekaufte Etiquette in Deutschland gesetzlichen Schutz geniesse. Der Thatbestand einer strafbaren Uebertretung des Gesetzes sei also nicht ausreichend erstellt. Dagegen seien der Klägerschaft ihre Zivilansprüche zu wahren und sei die Sachlage derart, dass die Verurtheilung des Beklagten in die Kosten sich rechtfertige.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff die Firma Walbaum, Luling, Goulden & Cie den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, beantragend: das angefochtene obergerichtliche Urtheil sei, soweit freisprechend für den Beklagten, aufzuheben, unter Kostenfolge. Sie führt aus, das angefochtene Urtheil enthalte eine Verletzung der internationalen Konvention zum Schutze des gewerblichen Eigenthums vom 20. März 1883, sowie eine Rechtsverweigerung. Der zur Strafbarkeit einer Markenrechtsverletzung erforderliche dolus sei hier unzweifelhaft gegeben, da ja der Beklagte von einer Wachenheimer Fabrik ausdrücklich ein schönes französisches Etikett verlangt habe. Mit der Ausrede, er habe das Markenregister nicht eingesehen oder er habe den Staatsvertrag nicht gekannt (welch' letztere Einrede er übrigens ursprünglich gar nicht vorgebracht habe), sei der Beklagte nicht zu hören. Die blosse Thatsache, dass die klägerische Marke in Bern angenommen und publizirt worden sei, habe ihm sagen müssen, dass es sich um ein Objekt handle, welches nicht straflos verletzt werden dürfe. Der Umstand, dass die Verwendung der imaginären Firma Carnier frères & Cie nicht strafbar sei, mache die Nachahmung der geschützten Marke Monopole nicht straflos; im Gegentheil müsse die Verwendung der imaginären Firma als Erschwerungsgrund in's Gewicht fallen. Ob die inkriminirte Marke in Deutschland gesetzlich geschützt sei, sei völlig gleichgültig, da es sich um ein Rechtsverhältniss zwischen einem Franzosen und einem Schweizer handle.

C. Der Rekursbeklagte Siegfried Schmid beantragt: 1. Abweisung des Rekursbegehrens. 2. Zuerkennung einer Kostenentschädigung von 50 Fr. seitens der Rekurrenten zu Gunsten des Rekursbeklagten, indem er ausführt, dem Rekurse fehle die rechtliche Grundlage. Das Obergericht habe den Staatsvertrag nicht verletzt, sondern bloss negirt, dass der Beklagte dolos gehandelt habe; die Untersuchung, ob dolus vorliege, sei eine quaestio facti, welche sich der Ueberprüfung des Bundesgerichts als Staatsgerichtshof entziehe. Eine Tauschung der Abnehmer habe der Beklagte bei der Bestellung schöner, französischer Etiquetten nicht beabsichtigt. Die Produkte der Schaumweinfabrik Wachenheim gehen im Handel für Fr. 2. 50 bis Fr. 3. — die Flasche, während Jedermann wisse, dass der Preis französischer Schaumweine Fr. 6—12 die Flasche betrage. Das Publikum sei aber gewöhnt, die Schaumweine unter dem Namen Champagner zu geniessen, und schätze eine französische Etiquette, heisse diese wie immer, mehr als jede deutsche. Dieser Vorliebe habe der Beklagte bei seiner Bestellung Rechnung getragen, dagegen habe er keineswegs ein Markenrecht der Klägerin oder eines andern Schutzberechtigten verletzen wollen. Dass das französische Recht auch bloss aus Worten bestehende Marken schütze und dass derartige französische Marken nach Staats-

vertrag auch in der Schweiz geschützt werden müssen, habe der Beklagte als einfacher luzernischer Handelsmann nicht gewusst. Die Verwendung der fingirten Firma Carnier frères habe mit dem Markenschutzstreite nichts zu schaffen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Wie das Bundesgericht schon häufig entschieden hat, ist der staatsrechtliche Rekurs gegen kantonale Strafurtheile wegen Verletzung des eidgenössischen Markenschutzgesetzes, sowie wegen Verletzung von Staatsverträgen über den Schutz von Waarenzeichen statthaft. Dabei hat das Bundesgericht allerdings nur zu untersuchen, ob das angefochtene Urtheil grundsätzlich gegen das eidgenössische Markenschutzgesetz oder gegen einen Staatsvertrag verstosse, während es die Thatfrage nicht zu prüfen hat und nicht befugt ist, die Sache selbst materiell zu beurtheilen. Wenn nun aber im vorliegenden Falle der Rekursbeklagte behauptet, die kantonale Entscheidung, dass hier eine strafbare Markenrechtsververletzung nicht vorliege, weil der dolus des Beklagten nicht festgestellt sei, entziehe sich als eine rein thatsächliche der Nachprüfung des Bundesgerichtes, so ist dies nicht richtig. Die gedachte Entscheidung untersteht vielmehr insofern der Nachprüfung des Bundesgerichtes, als dasselbe zu untersuchen hat, ob der Rechtsbegriff des Vorsatzes vom kantonalen Gerichte richtig aufgefasst und auf die festgestellten Thatsachen angewendet worden sei. Insoweit handelt es sich nicht um eine That-, sondern um eine Rechtsfrage; es steht eine Verletzung allerdings nicht, wie die Rekurrentin behauptet, der internationalen Konvention vom 20. März 1883, wohl aber des Bundesgesetzes betreffend den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken vom 19. Dezember 1879 in Frage.

2. Nun verneint die angefochtene Entscheidung den dolus des Rekursbeklagten nicht deshalb, weil derselbe nicht gewusst habe, dass das Wort Monopole von der Rekurrentin und ihrer Rechtsvorgängerin zur Bezeichnung ihrer Produkte verwendet werde, sondern deshalb, weil er im Zweifel darüber habe sein können, ob dieses Waarenzeichen eine schutzfähige und in der Schweiz geschützte Marke bilde. Sie fordert also zum Thatbestande der vorsätzlichen Markenrechtsverletzung das bestimmte Wissen des Thäters, dass das von ihm nachgeahmte oder verwendete fremde Zeichen im Inlande gesetzlich geschützt sei. Dies erscheint als rechtsirrthümlich. Wer ein fremdes Zeichen bewusst nachahmt oder verwendet, ohne sich irgend darum zu kümmern, ob dasselbe geschützt sei oder nicht, handelt ebensowohl bewusst widerrechtlich, wie derjenige, welcher von dem Eintrage der Marke Kenntniss erhalten hat. Der widerrechtliche Vorsatz ist dadurch gegeben, dass der Thäter weiss, dass er ein fremdes Zeichen nachahmt oder verwendet; er wäre nur dann ausgeschlossen, wenn der Thäter auf Grund redlicher Prüfung zu der, wenn auch irrthümlichen, Ueberzeugung gelangt wäre, das fremde Zeichen

sei nicht geschützt. Dagegen wird der Vorsatz dadurch nicht ausgeschlossen, dass der Thäter in frivoler Unbekümmertheit um fremdes Recht jegliche Prüfung unterlässt und das fremde Zeichen ohne Weiteres für sich ausnützt. So wenig derjenige, welcher eine gefundene Sache sich aneignet, sich damit ausreden kann, er habe nicht gewusst, dass dieselbe in fremdem Eigenthum stehe und nicht vielmehr herrenlos sei, so wenig kann der Benützer eines fremden Waarenzeichens sich damit entschuldigen, er habe nicht gewusst, dass das Zeichen gesetzlich geschützt sei (vrgl. Kohler, Recht des Markenschutzes, S. 355 u. f.). Wer ein fremdes Zeichen für sich ausnützen will, muss vorher prüfen, ob er dadurch nicht das Recht eines Dritten verletze; unterlässt er dies, so handelt er bewusst widerrechtlich, da er bewusst in ein fremdes Rechtsgut eingreift, ohne sich dazu für berechtigt halten zu dürfen. Andernfalls, wenn zum Thatbestande einer strafbaren Markenrechtsverletzung das bestimmte Wissen des Thäters um den gesetzlichen Schutz des Zeichens gefordert würde, wäre der strafrechtliche Zeichenschutz völlig illusorisch, da es alsdann genügen würde, der Einsicht in das Markenregister sich zu enthalten, um der strafrechtlichen Ahndung zu entgehen (s. Entscheidungen des Bundesgerichts, Amtl. Sammlung Bd. 7, S. 785 u. ff., Erw. 6; Bd. 16, S. 43 u. f., Erw. 3). Danach beruht die angefochtene Entscheidung auf unrichtiger Auffassung und Anwendung des bundesrechtlichen Begriffes des Vorsatzes und ist daher aufzuheben. Denn dieselbe geht nicht etwa davon aus, der Rekursbeklagte habe auf Grund redlicher Prüfung irrthümlich angenommen, es sei das Zeichen der Rekurrentin nicht geschützt; sie stellt im Gegentheil darauf ab, der Rekursbeklagte habe das Zeichen der Rekurrentin benutzt, obschon er sich im Zweifel befunden habe und habe befinden können, ob das Zeichen geschützt sei. War aber letzteres der Fall, so war der Rekursbeklagte verpflichtet, sich nach dem wahren Sachverhalt zu erkundigen; that er dies nicht, sondern nahm er ohne Weiteres, ohne sich um ein etwa entgegenstehendes fremdes Recht zu kümmern, das Zeichen der Rekurrentin in Benutzung, so hat er bewusst rechtswidrig gehandelt.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt, und es wird mithin das angefochtene Urtheil des Obergerichtes des Kantons Luzern aufgehoben.

15. Urtheil vom 19. Februar 1892 in Sachen des A. K. [1])

Kompetenz des Bundesgerichts als einzige Instanz in Zivilsachen. — *Die Bestimmungen der Art. 92 und 95 eidgen. C.-P.-V. über das Vorbringen der Kompetenzeinrede sind durch das Bundesgesetz betreffend die Organisation der Bundesrechtspflege* ***aufgehoben.*** — *Die* ***staatliche Irrenpflege*** *gehört dem* ***öffentlichen Rechte*** *an; durch die Aufnahme eines* ***(auch kantonsfremden)*** *Pfleglings in eine staatliche Irrenanstalt wird kein privatrechtlicher Dienstvertrag zwischen dem Pflegling oder dessen Gewalthabern und dem Staate begründet, sondern (abgesehen von der privatrechtlichen Haftung für das Kostgeld) ein Rechtsverhältniss des öffentlichen Rechts. Eine staatliche Irrenanstalt wird dadurch, dass von Pfleglingen Kostgelder bezogen werden, nicht zu einem* ***gewerblichen*** *Unternehmen des Staates. — Verantwortlichkeit des Staates für widerrechtliche Handlungen seiner Beamten. — Beweispflicht für Rechtssätze* ***kantonalen*** *Rechts. — Art. 50, 55, 62, 64 O.-R., Art. 3 eidgen. C.-P.-O.*

A. A. K. trat am 12. September 1890 in die Irrenanstalt Basel ein. Das Aufnahmegesuch war, in seinem Einverständnisse, von seiner Schwester Frau M. und dem Gemeindeammann der Stadt St. Gallen gestellt worden. Die Aufnahme erfolgte auf Grund eines Einführungsberichtes der Direktion des Kantonsspitals St. Gallen, in welchem A. K. während kurzer Zeit untergebracht gewesen war, und nachdem Frau M. den vorgeschriebenen Garantieschein für die Verpflegungskosten unterzeichnet hatte. Am 6. Februar 1891 stellte A. K., da er sich als geheilt betrachtete, bei der Direktion der Irrenanstalt das Begehren um sofortige Entlassung. Da die Direktion diesem Begehren nicht entsprach, richtete A. K. sachbezügliche schriftliche Eingaben an die baselstadtische und st. gallische Regierung; nach der Erklärung der Direktion der Irrenanstalt sind diese Eingaben übungsgemäss den Verwandten des Klägers übermittelt worden. Am 16. Februar erhielt A. K. die Bewilligung, mit einem Genossen ohne Aufsicht in die Stadt zu gehen; er kehrte nicht wieder in die Anstalt zurück, sondern benutzte den Anlass, um in seine Heimat, nach St. Gallen, zurückzukehren, von wo aus er Tags darauf der Direktion der Anstalt und dem Regierungsrathe des Kantons Baselstadt Anzeige machte. Am 6. März 1891 stellte er bei der Direktion der Irrenanstalt Basel das Gesuch um Zustellung einer Behandlungsgeschichte, enthaltend: 1. Kenntnissgabe derjenigen Akten nicht ausschliesslich ökonomischer Art, auf welche hin er in die Anstalt aufgenommen worden sei, besonders des begleitenden Berichtes des st. gallischen Kantonsspitalarztes. 2. Kenntnissgabe des Eintrittsbefundes (sofern neben obigem Berichte ein solcher aufgenommen worden sei) und der sämmtlichen Mittel und Massregeln, die in Bezug auf ihn in der Anstalt zur Anwendung ge-

[1]) Die Entscheidung wird als ein Beitrag zu der Frage der Reform des Irrenrechtes abgedruckt. Die neue Verfassung des Kantons Basel-Stadt enthält den Grundsatz, dass der Staat für seine Beamten haftet.

bracht worden seien, mit Konstatirung ihres jeweiligen Effektes. Die Anstaltsdirektion weigerte sich, diesem Gesuche zu entsprechen. Infolge dessen richtete A. K. an den Regierungsrath des Kantons Baselstadt am 24. April 1891 eine Eingabe, in welcher er folgende Ansprüche erhob: I. Fr. 3000 Ersatz für widerrechtliche Freiheitsvorenthaltung vom 6. bis 16. Februar. II. Weisung an die Anstaltsleitung, ihm die oben naher bezeichneten Aufklärungen unter ausdrücklicher Erklärung der Vollständigkeit zu Theil werden zu lassen. — Der Regierungsrath beschloss, diesem Begehren nicht zu entsprechen.

B. Mit Eingabe vom 24. Juni 1891 erhob nunmehr A. K. beim Bundesgericht Klage gegen den Kanton Baselstadt als Inhaber der dortigen Irrenanstalt, indem er folgende Begehren stellte: I. Begehren von 3000 Fr., eventuell gemäss richterlicher Moderation. II. *a.* Einsichtsbegehren derjenigen Akten (nicht ausschliesslich ökonomischer Art), auf welche hin Kläger in die beklagtische Anstalt aufgenommen wurde, besonders des begleitenden Berichtes der Kantonsspitaldirektion St. Gallen; *b.* Kenntnissgabe des Eintritts-Untersuchungsbefundes (sofern neben dem sub II *a.* angeführten Begleitberichte ein solcher notirt wurde) und der sammtlichen Mittel und Massregeln, die in Bezug auf den Kläger dort zur Anwendung gebracht wurden, mit Konstatirung des jeweiligen Effektes; Alles unter Kostenfolge. — Zur Begründung wird im Wesentlichen Folgendes angeführt: Der Kläger sei vollständig eigenen Rechtes und er sei stets zurechnungsfähig gewesen und freiwillig, weil er einer Ruhezeit bedurft habe, in die baslerische Irrenanstalt eingetreten, wo er auf seine eigenen Kosten verpflegt worden sei. Trotzdem sei er vom 6. bis 16. Februar 1891 gewaltsam in der Anstalt zurückgehalten worden. Darin liege zunächst eine direkte materielle Schädigung, da er zu Hause billiger gelebt und zugleich beruflichen Verdienst gehabt hätte. Diese Schädigung sei indess theils unbedeutend, theils ziffermässig schwer zu fixiren. Es werde daher Ersatz nur wegen Verletzung seiner persönlichen Verhältnisse verlangt. Diese Verletzung sei eine erhebliche. Dass das Publikum nicht viel von der Sache erfahren habe, sei gleichgültig. Es genüge das Wissen der Direktion selbst, welche fortwährend auf ihrem Unrechte beharrt habe. Dass seine Heimkehr mit einer Gefahr für seine Gesundheit verbunden gewesen wäre, werde schwerlich zur Entschuldigung geltend gemacht werden können, da ihm der Direktor bei seinem Entlassungsbegehren erklärt habe, man hätte ihn schon 14 Tage früher gehen lassen, wenn seine Schwester ihr Einverständniss erklärt hätte, und halte auch jetzt nur an dieser Voraussetzung fest. Eine Einwilligung seiner Schwester habe nun freilich nicht vorgelegen, ebenso wenig aber ein Widerspruch derselben; seine Schwester sei sich vollständig bewusst gewesen, dass ihr gar keine Entscheidungskompetenz zustehe, und sie sei um ihre Einwilligung in die Entlassung des Klägers auch gar nie befragt worden. Angenommen übrigens auch, wenn auch nicht zugegeben, der Kläger sei geistig noch nicht völlig normal gewesen, so wäre er doch nicht verpflichtet gewesen, sich ärztlich behandeln und sich gerade in der baslerischen Anstalt ärztlich behandeln zu lassen. So wenig wie bei körperlichen bestehe bei sogenannten geistigen Leiden, sofern nur die Zurechnungsfähigkeit nicht aufgehoben sei, eine derartige Pflicht. Die Freiheit stehe über der Gesundheit; erstere sei ein absolutes, sittliches, zum menschenwürdigen Dasein nöthiges Gut. Der Tendenz, mittelst des Axioms „Gesundheit geht vor Freiheit" die Menschen einer wohlfahrtsausschüsslerischen Vehme der Mediziner zu unterwerfen, müsse entschieden Widerstand geleistet werden. Was das zweite Rechtsbegehren anbelange,

so beziehe sich dasselbe auf die Zeit, wo Kläger ohne Widerstand in der Anstalt verweilt habe: es werde damit Rechenschaft darüber verlangt, was seitens der beklagten Partei damals mit dem Kläger vorgenommen worden sei. Einzelnes, so dass er Choralhydrat und Brom zum Einnehmen erhalten habe, sei ihm mündlich von Seiten der Wärter mitgetheilt worden; allein damit sei nichts Erschöpfendes von massgehender Seite gesagt. Rechenschaft über die ihm zu Theil gewordene Behandlung sei aber der Kläger zu verlangen berechtigt. Das zwischen dem Kläger und dem Kanton Baselstadt durch den freiwilligen Eintritt des Erstern in die Anstalt begründete Rechtsverhältniss qualifizire sich als Dienstvertrag; gegen die Bezahlung des Pensionsgeldes habe der Staat Basel die Verpflegung und ärztliche Behandlung des Klägers übernommen. Nun bestimme allerdings das O.-R. nirgends ausdrücklich, dass beim Dienstvertrag der Dienstverpflichtete dem Dienstherrn über die geleisteten Dienste rechenschaftspflichtig sei. Allein der Dienstvertrag sei ein wesentlich auf guter Treue beruhendes Verhältniss und involvire daher weitere Detailverpflichtungen je nach Vorkommen von ernsthaften Parteiinteressen, die anders nicht befriedigt werden können. Beim ärztlichen Honorar-Dienstvertrag nun, um welchen es sich hier handle, gebe es für den Dienstherrn (den Patienten) neben dem Erfolge der Heilung gewiss kein wichtigeres Interesse als das, vor, neben oder nach der Anwendung von Mitteln Aufklärung über dieselben zu erhalten. In den Irrenanstalten könne diese Rechenschaft nicht vor oder gleichzeitig mit der Anwendung von Mitteln gegeben werden; dagegen stehe nicht das Mindeste entgegen, dass dieselbe gegenüber von zurechnungsfähigen, wieder in das freie Leben eingebürgerten Personen nachträglich geschehe. Ein Interesse derselben sei in verschiedenen Richtungen begründet. Zunächst um überhaupt die Art und den Werth der Leistung der andern Partei beurtheilen zu können, sodann um Schlüsse auf die Ursachen der Entstehung eines anormalen psychischen Zustandes zu ziehen und Anhaltspunkte für passendes zukünftiges Verhalten zu erlangen, endlich auch um beurtheilen zu können, ob nicht gerechter Grund zur Klage über schädliche Behandlung vorliege. Gewisse Vorgänge in der Anstalt lassen es dem Kläger, wenn er auch daran nicht glaube, doch als möglich erscheinen, dass mit ihm hypnotische Heilversuche seien angestellt worden. Es müsse ihm nun daran gelegen sein, hierüber Gewissheit zu erhalten. Es sei auch möglich, durch kleinere toxische Einwirkungen einem Menschen Symptome gewisser Geisteskrankheiten beizubringen. Selbstverständlich bestehe ein rechtliches Interesse daran, über allfällige derartige Versuche unterrichtet zu werden. Er besitze ein gutes Recht, so viel als möglich über die in der Anstalt Basel verbrachte Lebensphase zu erfahren.

C. Der beklagte Kanton Baselstadt beantragt: Abweisung der Klage in Bezug auf Klagebegehren I (Entschädigungsforderung von 3000 Fr. nach Art. 55 O.-R.) wegen mangelnder Passivlegitimation, eventuell wegen Mangels einer nachgewiesenen Schädigung; in Bezug auf Klagbegehren II (Gewährung der Einsicht in den Einweisungsbericht der Kantonsspitaldirektion St. Gallen und Erstattung eines irrenärztlichen Berichtes) wegen Mangels der Kompetenz des Bundesgerichts, eventuell wegen materieller Unstatthaftigkeit dieses Begehrens. Er macht geltend: Der Regierungsrath habe von dem Wunsche des Klägers, die Anstalt zu verlassen, vor dessen Abreise gar keine Kenntniss gehabt; er sei schon desshalb nicht der richtige Beklagte. Er könne auch nachträglich nicht für Handlungen der Anstaltsdirektion verantwortlich gemacht werden, da letztere innerhalb ihrer gesetzlichen

Befugnisse gehandelt habe. Nach § 15 des kantonalen Gesetzes über Organisation der Irrenanstalt vom 5. Februar 1886 finde die Entlassung aus der Anstalt statt: 1. Wenn Heilung eingetreten ist. .... 3. Wenn diejenigen Behörden oder Verwandten, welche die Versorgung veranlasst haben, die Entlassung verlangen, auch wenn keine Heilung stattgefunden hat. — Nun sei in concreto weder der Kläger geheilt gewesen, noch haben dessen Verwandte oder Heimatbehörde die Entlassung verlangt. Daraus, dass der Kläger ohne Zwang in die Anstalt eingetreten und nicht entmündigt sei, folge noch nicht, dass der Irrenarzt ihn auf sein Begehren ohne Weiteres, ohne Verständigung mit Verwandten und Heimatbehörde hätte entlassen sollen. Die Bestimmungen des kantonalen Gesetzes gelten nicht nur für Angehörige des Kantons Baselstadt, sondern es haben sich ihnen auch ausserkantonale und auswärtige Insassen der Anstalt zu unterziehen. Die Direktion sei demnach, zumal wenn es sich um gemeingefährliche Geisteskranke handle, verpflichtet, sich über die Zeit und Art der Entlassung vorher mit denjenigen Angehörigen zu benehmen, welche die Versorgung veranlasst haben. Eventuell werde durchaus bestritten, dass dem Kläger durch die Verlängerung seines Aufenthaltes in der Irrenanstalt irgend ein pekuniärer oder moralischer Schaden entstanden sei. Der Kläger stelle ausschliesslich darauf ab, die Handlungsweise des Direktors sei ihm gegenüber eine persönliche Kränkung. Es sei nun in der That unerfindlich, wie der Kläger für eine ihm angeblich vom Direktor der Irrenanstalt persönlich zugefügte Ehrbeleidigung oder Kränkung den Regierungsrath des Kantons Baselstadt verantwortlich machen wolle. Das zweite Rechtsbegehren des Klägers falle nicht in die Kompetenz des Bundesgerichts. Es handle sich dabei nicht um einen zivilrechtlichen Anspruch, sondern um administrative Massregeln, welche in die Kompetenz der kantonalen Behörden fallen. Ebenso wenig werde der Kläger sein Begehren auf Verletzung verfassungsmässiger Rechte oder eine ihm widerfahrene Rechtsverweigerung gründen wollen. Inwiefern es zweckmässig oder zulässig sei, einem Geisteskranken Einsicht in die Berichte, noch dazu auswärtiger Behörden, über seinen Gesundheitszustand zu gewähren, müsse selbstverständlich dem Ermessen des Irrenarztes überlassen bleiben, und es können sich die der Anstalt vorstehenden Behörden in solche Einzelheiten nicht einmischen, abgesehen davon, dass es fraglich sei, ob überhaupt die Direktion die Befugniss hätte, Berichte anderer Anstalten oder Kantone zur Verfügung zu stellen. Ueber die Behandlung in der Irrenanstalt Basel selbst habe sich der Kläger dem Regierungsrathe gegenüber nie beschwert. Seine Andeutungen über hypnotische Behandlung u. s. w. seien grundlose Vermuthungen, die in Form und Inhalt das Gepräge krankhafter Einbildungen an sich tragen.

D. In seiner Replik hält der Kläger daran fest, dass er kraft eigenen Willensentschlusses in die Anstalt eingetreten sei und dass weder seine Verwandten noch eine Behörde jemals das Recht beansprucht haben, ihn dort zu versorgen. Er bestreitet, jemals an einer eigentlichen Geisteskrankheit, insbesondere an Verfolgungswahn, gelitten zu haben. Auch wenn der Regierungsrath von seinem Entlassungsbegehren vor dem 17. Februar keine Kenntniss sollte erhalten haben, so hafte der Beklagte doch gemäss Art. 62 O.-R. als Geschäftsherr für die Handlungen des Direktors der Anstalt. Die Irrenanstalt gehöre dem Staat und es werde mit derselben, jedenfalls insoweit es die der Anstalt freigestellte entgeltliche Aufnahme von Nichtkantonsangehörigen anbelange, ein mit Pension verbundenes ärztliches Gewerbe betrieben. Der Staat erscheine demnach als Geschäftsherr,

welcher für die gewerblichen Handlungen seiner sämmtlichen Angestellten hafte. Der Entlastungsbeweis, dass er alle erforderliche Sorgfalt aufgewendet habe, um einen Schaden zu verhüten, sei nicht einmal angetragen worden. Er sei dadurch ausgeschlossen, dass keine Veranstaltung getroffen sei, wonach Beschwerden gegen die Direktion sofort und unabhängig von ihr an den Regierungsrath gelangen können. Eine persönliche Ehrverletzung durch den Direktor habe er nicht behauptet, wohl aber eine von diesem in seiner amtlichen Stellung geschehene kränkende Verletzung des Rechtes der freien Bewegung. Wenn der Beklagte behaupte, dass die Anstaltsdirektion innerhalb ihrer gesetzlichen Kompetenz gehandelt habe, so sei diese Einwendung irrelevant, weil der Beklagte dem ersten Rechtsbegehren der Klage nur die Einwendung der mangelnden Passivlegitimation und des mangelnden Nachweises eines Schadens entgegengestellt habe. Uebrigens stehe bei nichtentmündigten, daher vollständig handlungsfähigen Personen, welche nicht geistes-, sondern bloss nervenkrank seien, die Entscheidung darüber, ob Heilung eingetreten sei, dem Betreffenden selbst zu; es könne auch bei solchen Personen, welche freiwillig in eine Anstalt eingetreten seien, keine Rede davon sein, deren Entlassung von einer Einwilligung von Verwandten oder einer Behörde abhängig zu machen. Die dem zweiten Rechtsbegehren der Klage entgegengestellte Kompetenzeinrede sei verspätet, weil sie nicht gemäss Art. 95 eidgen. C.-P.-O. innerhalb drei Wochen angemeldet worden sei. Die Sache sei übrigens zivilrechtlicher Natur. Denn der Anspruch stütze sich auf den ärztlichen Honorar-Dienstvertrag; es sei auch der gesetzliche Streitwerth gegeben. Sei die Sache zivilrechtlicher Natur, so können der Klage Rücksichten der Verwaltung nicht entgegengehalten werden, sondern es bedürfte dazu zivilrechtlich begründeter Einreden. Der vertraglichen Rechenschaftspflicht gegenüber dem Kläger könnte sich der Beklagte nur etwa dann entziehen, wenn er den Beweis erbringen würde, der Kläger sei zur Zeit geisteskrank oder würde es, wenn seinem Gesuche entsprochen werde, mit höchster Wahrscheinlichkeit werden. Ein solcher Beweis sei nicht anerboten. Die Kantonsspitaldirektion St. Gallen habe sich einer Mittheilung ihres Berichtes überhaupt nicht widersetzt; derselbe sei übrigens in das Eigenthum und Dispositionsrecht der Adressatin übergegangen, wenn die letztere denselben nicht gar für den Kläger erworben habe.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Wie das Bundesgericht schon wiederholt entschieden hat, sind die Art. 92 und 95 der eidgenössischen Zivilprozessordnung durch das Bundesgesetz betreffend die Organisation der Bundesrechtspflege vom 27. Juni 1874 gemäss Art. 2 der Uebergangsbestimmungen zur Bundesverfassung und Art. 64 des erwähnten Gesetzes aufgehoben (s. u. A. Entsch. Amtl. Sammlg. Bd. 5, S. 559). Die Kompetenzeinrede des Beklagten ist daher nicht verspätet. Uebrigens ist nach bekanntem Grundsatze die Frage der Kompetenz des Bundesgerichtes von Amtes wegen zu prüfen. Nun behauptet der Kläger einen zwischen ihm und dem beklagten Staate abgeschlossenen Dienstvertrag; beide Rechtsbegehren der Klage werden in erster Linie auf diesen Dienstvertrag gestützt. Mit dem ersten Rechtsbegehren wird Schadenersatz wegen vertragswidrigen Zurückbehaltens des Klägers in der Irrenanstalt, mit dem zweiten Erfüllung einer vertrag-

lichen Rechenschaftspflicht verlangt. Der Kläger macht also Ansprüche aus einem privatrechtlichen Rechtsverhältnisse geltend. Das Bundesgericht ist danach gemäss Art. 27, Ziffer 4, des O.-G. insoweit kompetent, als es zu prüfen hat, ob das behauptete privatrechtliche Rechtsverhältniss bestehe und aus demselben die eingeklagten Ansprüche hervorgehen. Der gesetzliche Streitwerth von Fr. 3000 nämlich ist, da eben die beiden Rechtsbegehren des Klägers als Vertragsklage aus dem gleichen Vertrage sich qualifiziren, unzweifelhaft gegeben.

2. Ein Dienstvertrag zwischen dem beklagten Staate und dem Kläger ist nun aber nicht geschlossen worden. Bei der Aufnahme des Klägers in die staatliche Irrenanstalt ist ein privatrechtlicher Vertrag nur insoweit zu Stande gekommen, als die Schwester des Klägers sich dem Staate gegenüber verpflichtet hat, für die Verpflegungskosten aufzukommen. Dagegen ist ein privatrechtlicher Vertrag zwischen dem Kläger selbst und dem Staate nicht abgeschlossen worden. Zunächst ist thatsächlich die Aufnahme des Klägers in die Anstalt gar nicht zufolge seiner eigenen Willenserklärung, sondern auf das von seiner Schwester und dem Gemeindeammann von St. Gallen gestellte, ärztlich belegte Aufnahmegesuch hin bewilligt worden; mag immerhin der Kläger mit dem Eintritte in die Anstalt einverstanden gewesen sein, bestimmend für die Aufnahme war nicht sein Wille. Sodann gehört überhaupt die staatliche Irrenpflege dem öffentlichen Rechte an. Der Staat, welcher einen Kranken nach Erfüllung der gesetzlichen Bedingungen in eine öffentliche Irrenanstalt aufnimmt, schliesst nicht einen privatrechtlichen Vertrag mit demselben oder seinen Gewalthabern ab; er verpflichtet sich nicht zu einer privatrechtlichen Leistung gegenüber dem Kranken oder seinen Verwandten, sondern er gewährt in Kraft der bestehenden Gesetze, welche die Irrenpflege zur Staatsaufgabe erheben, öffentlich-rechtliche Fürsorge. Der Aufnahmebeschluss enthält nicht die Eingehung eines privatrechtlichen Dienstvertrages, sondern qualifizirt sich als ein Akt der öffentlichen staatlichen Verwaltung. Dabei bleibt es sich gleich, ob es sich um die Aufnahme eigener oder fremder Angehöriger handelt, ob der Kranke zustimmt oder nicht zustimmt. Im einen wie im andern Falle erfolgt die Aufnahme kraft hoheitlicher Schlussnahme der Staatsbehörde und nicht zufolge eines von dieser eingegangenen Dienstvertrages. Es richten sich denn auch die Voraussetzungen des Eintrittes in eine öffentliche Irrenanstalt und der Entlassung aus einer solchen nicht nach privatrechtlichen Grundsätzen, sondern nach den Regeln des bestehenden Verwaltungsrechtes. Daraus folgt, dass der Kläger seine Schadenersatzforderung wegen verspäteter Entlassung nicht auf eine Vertragsverletzung stützen kann. Fraglich könnte nur sein, ob diese Forderung nicht auf eine widerrechtliche Freiheitsberaubung, also auf eine unerlaubte Handlung im Sinne der Art. 50 u. ff. begründet werden könne. Der Kläger behauptet eine solche, wie sich aus seiner Bezugnahme auf Art. 55 und 62 des O.-R. ergibt. Allein in dieser Richtung ist nun zu bemerken, dass

die Klage eine widerrechtliche Handlung nicht des beklagten Staates selbst, sondern seines Angestellten, des Direktors der kantonalen Irrenanstalt, behauptet. Sie richtet sich also nicht gegen den angeblichen Schädiger selbst, sondern gegen den Staat, welcher für letztern als dessen Geschäftsherr gemäss Art. 62 des O.-R. verantwortlich sei. Dies trifft aber nicht zu. Die Verantwortlichkeit des Art. 62 des O.-R. trifft juristische Personen, speziell also auch den Staat, nur dann, wenn sie ein Gewerbe betreiben. Die kantonale Irrenanstalt aber ist kein gewerbliches Unternehmen. Deren Zweck ist ein öffentlicher, einerseits humanitärer und polizeilicher, andrerseits wissenschaftlicher. Sie ist zur Erfüllung der Staatsaufgabe der Irrenpflege begründet; ihr Betrieb bezweckt nicht die Erzielung eines Gewinns. Allerdings ist für die Pfleglinge, insoweit sie nicht auf unentgeltliche Aufnahme Anspruch haben, ein Kostgeld zu bezahlen. Allein dies stempelt die Anstalt nicht zu einem gewerblichen Unternehmen. Denn wie sich aus den Bestimmungen des kantonalen Gesetzes vom 8. Februar 1886 (insbesondere § 4) deutlich ergibt, ist dessen ungeachtet nicht etwa die Erzielung eines Gewinnes auf dem Anstaltsbetriebe beabsichtigt, sondern soll nur ein Theil der Betriebskosten der öffentlichen Anstalt durch die Benutzer derselben getragen und damit der Gesammtheit abgenommen werden. Die Kostgelder haben nicht die Natur eines Gewerbegewinnes, sondern mehr diejenige einer Abgabe für die Benutzung einer öffentlichen Anstalt. Trifft aber danach Art. 62 des O.-R. nicht zu, so besteht eine Haftbarkeit des beklagten Staates für allfällige rechtswidrige Handlungen des Direktors der Irrenanstalt nicht. Denn nach eidgenössischem Rechte besteht, wie das Bundesgericht schon häufig ausgesprochen hat, eine Haftung des Staates für Delikte, welche kantonale Staatsbeamte in Besorgung öffentlicher Verwaltungszweige begehen, nicht, es bewendet vielmehr, sofern nicht das kantonale Zivil- oder Staatsrecht gemäss der ihm durch Art. 64 des O. R. ertheilten Kompetenz etwas Anderes statuirt, bei dem Grundsatze, dass einzig der Schädiger haftet (s. Entsch. des Bundesgerichtes Bd. 12, S. 233, Erw. 2). Dass nun nach baselstädtischem Rechte der Staat für unerlaubte Handlungen seiner Beamten allgemein oder doch in Fällen der vorliegenden Art hafte, hat der Kläger nicht behauptet und nicht dargethan, während ihm nach Art. 5 der eidgenössischen Zivilprozessordnung die Anführung der betreffenden kantonalen Rechtssätze obgelegen hätte (vergl. übrigens über das in dieser Richtung geltende baselstädtische Recht, Entsch. des Bundesgerichtes in Sachen Kestenholz, Amtl. Sammlg. Bd. 3, Seite 145, 147; Ziegler in Zeitschrift für schweizerisches Recht). Die Schadenersatzforderung des Klägers ist demnach wegen mangelnder Passivlegitimation des Beklagten abzuweisen. Selbst wenn übrigens eine Verantwortlichkeit des Staates für den Direktor der Irrenanstalt bestünde, so könnte doch die Klage nicht gutgeheissen werden. Denn es ist in der That eine schuldhafte rechtswidrige Handlung des Direktors nicht dargethan; es erhellt nicht, dass derselbe am 6. Februar 1891 nach

dem Gesetze verpflichtet gewesen sei, den Kläger ohne Weiteres zu entlassen.

3. Was das zweite Rechtsbegehren der Klage anbelangt, so ist dasselbe, soweit es auf einen Dienstvertrag begründet werden will, nach dem oben Bemerkten ohne Weiteres unbegründet, da eben ein Dienstvertrag zwischen den Parteien nicht abgeschlossen wurde. Im Uebrigen kann auf dasselbe wegen Inkompetenz des Gerichtes nicht eingetreten werden. Denn nachdem eine privatrechtliche Rechenschaftspflicht des Staates gegenüber dem Kläger Mangels eines zwischen den Parteien bestehenden privatrechtlichen Rechtsverhältnisses nicht besteht, erscheint die Frage, ob dem Kläger Mittheilungen über seine Behandlung in der Anstalt u. s. w. zu machen seien, lediglich als eine solche der Anwendung von Verwaltungsgrundsätzen, über welche das Bundesgericht gemäss Art. 27, Ziff. 4, des O.-G. zu entscheiden nicht kompetent ist.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Das erste Rechtsbegehren der Klage wird abgewiesen; auf das zweite wird Mangels Kompetenz des Gerichtes nicht eingetreten.

16. Urtheil vom 11. März 1892 in Sachen des Johann Anton Manser, Schweinehändlers, in Appenzell, betreffend Kaution in Strafsachen.

Kautionen, welche für die Stellung eines Angeschuldigten vor Gericht bestellt wurden, dürfen nicht für Bezahlung von Bussen und Kosten in Anspruch genommen werden. — Verfassungswidriger Eingriff in Privatrechte. — Instanzenzug in staatsrechtlichen Sachen.

A. Gegen den Sohn Johann des Rekurrenten war wegen Körperverletzung, begangen gegenüber Johann Weishaupt, Strafuntersuchung eingeleitet worden. Gemäss Beschluss der Standeskommission des Kantons Appenzell I.-Rh. hinterlegte hierauf der Rekurrent Kapitaltitel im Nominalbetrage von Fr. 12,180 zur Sicherheit „für den Fall einer Flucht seines der Körperverletzung angeklagten Sohnes vor Ausspruch des Strafrichters". Der Sohn Manser wurde in Folge dessen auf freien Fuss gesetzt; derselbe stellte sich den Gerichten und wurde durch Urtheil des Kantonsgerichts des Kantons Appenzell I.-Rh. vom 5./16. November 1891 zu einer Geldstrafe von Fr. 2000, zu den Rechtskosten und zu einer Entschädigung an den Vulneraten von Fr. 1000 verurtheilt. Nachträglich fasste das Gericht, ohne Anhörung der Parteien, am 6. November 1891 den Beschluss: „Es seien die „Bussen und Kosten, sowie die Entschädigung an Joh. Weishaupt innert 4 Wochen „zu bezahlen, eventuell die vom Vater Manser auf der Landeskanzlei deponirten „Kapitalien versteigert und sämmtliche Fr. 4493 gesprochenen Bussen und Gelder „aus dem Erlös gedeckt werden müssen."

B. Der Rekurrent stellte gegenüber diesem Beschlusse beim Landammannamte das Begehren, ihm die hinterlegten Kapitalien wieder zur Hand zu stellen.

Die Standeskommission des Kantons Appenzell I.-Rh. erwiderte hierauf gemäss Beschluss vom 13. November 1891: Es könne in dem Nachtragsbescheide sowohl ein Formfehler als auch ein Eingriff in die administrativen Verfügungen erblickt werden. Es stehe sonach dem Vater Manser das Recht offen, um Kassation des Urtheils einzukommen. Derselbe werde jedoch darauf aufmerksam gemacht, dass bei einer allfälligen Kassation es dem Richter zustehen müsse, Bestimmungen in dem Sinne zu treffen, dass, falls die gesprochenen Gelder und Bussen nicht innert kurzer Frist bezahlt werden, Sohn Manser solche mit Arbeitshaus bezw. in dem Korrektionsspital abzuverdienen habe. Auf erneuertes Begehren des Rekurrenten um Herausgabe der Kaution beschloss die Standeskommission am 27. November 1891, der Rekurrent werde mit seinem Begehren in dem Sinne an das Kantonsgericht gewiesen, dass solches die Haftpflicht des Vaters für den Sohn als erloschen erklären möge.

C. Hierauf wendete sich der Rekurrent an das Kantonsgericht mit dem Begehren: Es möge auf das Urtheil vom 6. November in dem Sinne zurückgekommen werden, dass die von Vater Manser der Standeskommission gemachte Hinterlage, weil nur für den Fall der Entweichung des Sohnes Manser vor dem Urtheile bestimmt, ohne Weiteres herausgegeben werde. Gleichzeitig wurde das Begehren gestellt, es möge dem Sohne Manser bewilligt werden, die über ihn verhängten Bussen und Kosten in halbjährlichen Raten von Fr. 500 abzuführen, unter Leistung annehmbarer Bürgschaft. Das Kantonsgericht entschied indess am 11. Dezember 1891, es finde sich nicht veranlasst, auf den Beschluss vom 6. November zurückzukommen; dagegen stehe dem Petenten frei, mit seinem Begehren bei der Standeskommission als derjenigen Behörde, welcher die Exekution über alle richterlichen Urtheile zustehe, einzukommen.

D. Nun ergriff J. A. Manser den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, indem er mit Eingabe vom 2./19. Januar 1892 den Antrag stellt: Es sei unter Aufhebung des Nachtragsbeschlusses des Kantonsgerichts vom 6. November und des Beschlusses der Standeskommission vom 13. und 27. November 1891 der Stand Appenzell I.-Rh. pflichtig, zu erklären, dem Rekurrenten die unterm 27. Aug. deponirten Werthschriften unbeschwert auszuhinzugeben. Er bemerkt: Indem Kantonsgericht und Standeskommission das unbestrittene Eigenthum des Rekurrenten, der in dem Straffalle des Johann Manser in keiner Weise betheiligt gewesen sei, kurzer Hand zur Bezahlung der dem verurtheilten Sohn Manser überbundenen Geldstrafe und Zivilentschädigung verwenden wollen, verletzen sie den Art. 4 K.-V., welcher dem Rekurrenten die Unverletzlichkeit seines Eigenthums gegenüber solchen Eingriffen garantire. Der ohne Beizug und Vorwissen der Parteien gefasste Nachtragsbeschluss des Kantonsgerichts vom 6. November 1891 verletze den Grundsatz, dass Niemand ungehört verurtheilt werden dürfe. Er verstosse auch gegen die in Art. 38, Ziff. 2, K.-V. aufgestellte Kompetenzvorschrift, nach welcher das Kantonsgericht als Strafinstanz nur gegenüber dem Angeklagten habe urtheilen, nicht aber einen dritten Unbetheiligten zu Bezahlung der Geldbusse und zum Ersatze des durch den Verurtheilten verschuldeten Schadens habe anhalten können.

E. In ihrer Vernehmlassung auf diese Beschwerde bemerkt die Standeskommission des Kantons Appenzell I.-Rh.: Dem Rekurrenten wäre freigestanden, gegen den Entscheid des Kantonsgerichts vom 6. November 1891 das Rechtsmittel der Kassationsbeschwerde an die Standeskommission zu ergreifen; er sei darauf

auch ausdrücklich hingewiesen worden. Nichtsdestoweniger habe er davon keinen Gebrauch gemacht. Es sei daher nichts Anderes übrig geblieben, als ihn an das Gericht selbst zu weisen, um bei diesem eine Wiedererwägung des Nachtragsbeschlusses zu begehren. Das Gericht habe sein sachbezügliches Begehren zwar abgewiesen, ihm jedoch freigestellt, mit seinem Gesuche bei der Standeskommission einzukommen; statt von dieser Begünstigung Gebrauch zu machen, habe der Rekurrent den Rekurs an das Bundesgericht ergriffen. Die Standeskommission überlasse es dem Bundesgerichte, zu entscheiden, ob ihre Stellungnahme nach der ganzen Sachlage nicht die richtige gewesen sei; nachdem der Rekurrent bei der Standeskommission kein förmliches Kassationsgesuch eingelegt habe, sei die Standeskommission kaum veranlasst gewesen, von sich aus gegen den Beschluss des Gerichtes Stellung einzunehmen. Das Kantonsgericht des Kantons Appenzell I.-Rh. seinerseits bemerkt: Der Rekurs bezwecke eine muthwillige Verzögerung der Bezahlung der dem Sohne Manser auferlegten Geldstrafen und Entschädigungen. Vor dem kantonsgerichtlichen Urtheile habe kein Richter und habe auch der Rekurrent selbst nicht daran gedacht, dass das Depositum *vor* Bezahlung der Busse und Entschädigung zurückgezogen werden solle. Der Rekurrent habe am Morgen vor der Verhandlung beim Präsidenten des Kantonsgerichts darum nachgesucht, dass ihm der Vorstand vor Kantonsgericht gestattet werde, da voraussichtlich nur er werde „den Fuss in den Bach setzen müssen". Auch aus dem Vortrage des Rekurrenten vor Kantonsgericht habe jeder Richter die Ueberzeugung schöpfen müssen, dass die Bezahlung zu sprechender Bussen und Entschädigungen auf den Schultern des Rekurrenten lasten werde. Hätte auch nur ein einziger Richter hieran gezweifelt, so wäre muthmasslich das Urtheil ein anderes geworden. Auf die Anfrage des Klägers Weishaupt an den Präsidenten des Kantonsgerichts, wann er die Entschädigung beziehen könne, habe sodann das Kantonsgericht einfach dasjenige bestätigt, was in allen frühern ähnlichen Fällen in Betreff der Zahlungen ausgesprochen worden sei, nämlich dass durch das Landessäckelamt die Gelder vor Aushändigung des Depositums sofort eingezogen werden müssen, oder dass gegen anderweitige Bürgschaft das Depositum ausgehändigt werden dürfe und der Standeskommission überlassen bleibe, Zahlungstermine zu bewilligen.

F. Gleichzeitig mit seinem staatsrechtlichen Rekurse hat der Rekurrent beim Bundesgerichte auch eine Zivilklage gegen den Kanton Appenzell I.-Rh. eingereicht, in welcher er den Antrag stellt: Es sei der Stand Appenzell I.-Rh. pflichtig zu erklären, die vom Kläger bei der Landeskanzlei unterm 27. August 1891 deponirten Werthschriften im Gesammtbetrage von Fr. 12,180 unbeschwert herauszugeben, unter Kostenfolge.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es ist nicht bestritten, sondern von der Standeskommission des Kantons Appenzell I.-Rh. ausdrücklich anerkannt, dass der Rekurrent die von ihm durch Hinterlegung von Werthschriften geleistete Kaution der Standeskommission dafür bestellt hat, dass sein Sohn sich nicht der strafgerichtlichen Beurtheilung durch die Flucht entziehe. Im Weitern steht fest, dass diese Bedingung, unter welcher der Rekurrent sich verpflichtete, nicht in Erfüllung gegangen ist, da der Sohn des Rekurrenten sich der strafgerichtlichen Beurtheilung nicht durch die Flucht entzogen,

sondern im Gegentheil sich dem Gerichte gestellt hat und auch gegenwärtig noch im Kantonsgebiete von Appenzell I.-Rh. sich aufhält. Die Kaution ist danach mit der Stellung des Angeschuldigten vor Gericht freigeworden und darf nicht zur Sicherheit von Busse und Kosten, für welche sie gar nicht geleistet war, zurückbehalten oder zu deren Zahlung verwendet werden. Ein Rechtssatz des appenzell-innerrhodischen Rechts, dass strafprozessuale Kautionen ohne Weiteres für Geldstrafe, Kosten und Entschädigung haften, ist nicht angeführt worden. Ein sachbezügliches Gesetz besteht offenbar nicht; ebenso wenig ein Gewohnheitsrechtssatz. Zwar bemerkt das Kantonsgericht, es sei in ähnlichen Fällen stets in diesem Sinne verfahren worden. Allein es führt solche ähnliche Fälle nicht an, und es ist nun klar, dass, wenn es im Kanton Appenzell I.-Rh. Gewohnheitsrecht wäre, dass die strafprozessualen Kautionen nicht nur für die Stellung des Angeschuldigten vor Gericht, sondern unabhängig hievon, zu Sicherung von Busse, Kosten und Entschädigung, bestellt werden müssten, der Kautionsbesteller eben angehalten würde, auch hiefür zu kaviren, nicht aber, wie dies im vorliegenden Falle geschehen ist, nur dafür, dass der Angeschuldigte nicht vor der strafgerichtlichen Beurtheilung die Flucht ergreife. Wenn das Kantonsgericht des Kantons Appenzell I.-Rh. andeutet, dass der Rekurrent vor Kantonsgericht eine weitergehende Verpflichtung übernommen habe, als bei der Kautionsbestellung gegenüber der Standeskommission, so ist dies nicht dargethan. Die behauptete Aeusserung des Rekurrenten, voraussichtlich werde nur er „den Fuss in den Bach setzen müssen", enthält die Eingehung einer solchen weitergehenden Verpflichtung natürlich nicht; sie besagt ja durchaus nicht, dass die Kautionsbestellung ausgedehnt werde auf die Sicherung von Busse, Kosten und Entschädigung. Richtig mag sein, dass die Mitglieder des Kantonsgerichtes nach dem Verhalten des Rekurrenten erwarteten, derselbe werde freiwillig für seinen Sohn einstehen und Busse, Kosten und Entschädigung bezahlen. Allein dies ist offenbar gleichgültig. Rechtlich entscheidend ist einzig, dass der Rekurrent eine Verpflichtung, für die Busse zu haften, nicht eingegangen hat. Die angefochtenen Beschlüsse des Kantonsgerichtes vom 6. November und 11. Dezember 1891, welche die vom Rekurrenten geleistete Hinterlage für die Busse u. s. w. in Anspruch nehmen wollen, machen demnach den Rekurrenten ohne jeden rechtlichen Grund für eine fremde Schuld verantwortlich, für welche derselbe sich nicht verpflichtet hat; sie enthalten einen völlig willkürlichen Eingriff in dessen Vermögen und erscheinen daher als verfassungswidrig. Dieselben müssen also aufgehoben werden. Wenn angedeutet worden ist, der Rekurrent habe den kantonalen Instanzenzug nicht erschöpft, da er insbesondere gegen den Entscheid des Kantonsgerichtes vom 6. November 1891 die Kassationsbeschwerde an die Standeskommission hätte ergreifen können, so ist darauf zu erwidern, dass, nach feststehender bundesrechtlicher Praxis, der Rekurrent zu Erschöpfung der kantonalen Instanzen nicht verpflichtet war, vielmehr sich direkt beim Bundesgerichte beschweren konnte.

2. Dagegen könnte sich fragen, ob nicht der Rekurrent mit seinem Begehren, es sei der Stand Appenzell I.-Rh. zu unbeschwerter Aushingabe der hinterlegten Werthschriften zu verpflichten, auf den Zivilweg zu verweisen sei. Allein es ist auch dies zu verneinen. Zwar ist allerdings das zwischen dem Rekurrenten als Kautionsbesteller und dem Staate Appenzell I.-Rh. begründete Rechtsverhältniss ein privatrechtliches. Allein es ist nun wohl anzunehmen, dass die vom Kantonsgerichte als Strafgericht getroffene Entscheidung über die Haftung der Kaution für Busse, Kosten u. s. w. nach dem kantonalen Rechte, nachdem gegen dieselbe die Kassation nicht ergriffen worden ist, als eine definitive und für den Zivilrichter verbindliche zu betrachten wäre, so dass der Rekurrent durch eine Zivilklage nicht zum Ziele hätte gelangen können. Es ist denn auch weder Seitens der Standeskommission, noch Seitens des Kantonsgerichtes von Appenzell I.-Rh. ein sachbezüglicher Antrag gestellt worden; ja diese Behörden haben überhaupt einen Antrag auf Abweisung der Beschwerde, wenigstens ausdrücklich, gar nicht gestellt.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt, und es wird mithin dem Rekurrenten sein Rekursbegehren zugesprochen.

17. Urtheil vom 1. April 1892 in Sachen der Frau Schärer geb. Peter zur Aarfähre in Biberstein, betreffend Verfassungsverletzung.

Bedeutung und Tragweite des Grundsatzes nulla poena sine lege des aargauischen Verfassungsrechts. — Ehebruch darf nach aargauischem Rechte nur dann als (von Amtswegen verfolgbares) Vergehen gegen die öffentliche Sittlichkeit im Sinne des § 1 des aargauischen Zuchtpolizeigesetzes bestraft werden, wenn öffentliches Aergerniss erregt worden ist.

A. Während ihr Ehemann eine längere Freiheitsstrafe in der Strafanstalt Lenzburg verbüsste, wurde die Rekurrentin Frau Schärer geb. Peter, welche eine Wirthschaft und Fähre in Biberstein betreibt, von ihrem Fährknecht Samuel Dietiker von Thalheim im Januar 1891 geschwängert. Am 5. August 1891 schrieb der Direktor der Strafanstalt Lenzburg an das Bezirksamt Aarau: Der Ehemann Schärer habe durch seine Schwester erfahren, dass Dietiker, welcher zeitweise Biberstein verlassen hatte, sich wieder dort aufhalte und auch die Fährwirthschaft besuche. Darauf sei Schärer momentan in einen Zustand von Wahnsinn verfallen, so dass seine ganze Umgebung gefährdet gewesen sei. Nachher habe derselbe wieder lichte Augenblicke gehabt. Er (der Direktor) habe ihm dann erklärt, er habe dafür Anstalt getroffen, dass Dietiker Biberstein werde verlassen müssen. „Wenn dieses nun vorsorglich bewirkt werden könnte, so wäre es offenbar gut und zwar nach mehr als einer Richtung.“ Hierauf leitete das Bezirksamt Aarau eine Untersuchung ein, in welcher sowohl die Frau Schärer als Dietiker einge-

standen, im Januar 1891 einmal mit einander geschlechtlichen Umgang gepflogen zu haben. Die Staatsanwaltschaft überwies in Folge dessen dieselben dem Bezirksgericht Aarau zur zuchtpolizeilichen Beurtheilung unter der Anklage, sie haben sich des Ehebruchs schuldig gemacht und seien daher wegen Vergehens gegen die öffentliche Ordnung und Sittlichkeit angemessen zu bestrafen. Durch das Gerichtspräsidium von Aarau wurde der inzwischen wegen Geisteskrankheit in die Irrenanstalt Königsfelden verbrachte, aber wieder völlig hergestellte Ehemann Schärer einvernommen. Derselbe sagte aus: Er könne sich nicht erinnern, in welchem Sinne er seiner Zeit dem Strafhausdirektor Mittheilungen gemacht habe. Er verlange weder Bestrafung des Dietiker noch seiner Frau; dagegen wünsche er, es möchte dem Dietiker verboten werden, sein Haus fernerhin zu betreten. Durch Urtheil vom 5. September 1891 sprach das Bezirksgericht Aarau (mit Mehrheit) die Beanzeigten von Schuld und Strafe frei, untersagte dagegen von Amteswegen dem Samuel Dietiker den Aufenthalt in Biberstein. Zur Begründung wird ausgeführt: Nachdem der Ehemann Schärer erklärt habe, er verlange weder die Bestrafung des Dietiker noch seiner Ehefrau, könne die besondere Stellung der Beanzeigten als Ehefrau nicht mehr in Betracht kommen. Wenn aber diese Stellung nicht in Berücksichtigung gezogen werde, so liege in der Handlungsweise der Beanzeigten auf keinen Fall ein Vergehen gegen die öffentliche Ordnung und Sittlichkeit, weil durch diese Handlungsweise öffentliches Aergerniss nicht erregt worden sei. Auf Appellation der Staatsanwaltschaft hin hob das Obergericht des Kantons Aargau durch Entscheidung vom 15. Januar 1892 das erstinstanzliche Urtheil auf und erkannte:

1. Die Beanzeigten Frau Schärer-Peter zur Aarfähre in Biberstein und Samuel Dietiker von Thalheim sind des Vergehens gegen die öffentliche Ordnung und Sittlichkeit schuldig, und es wird Frau Schärer sowohl wie Dietiker hiefür zu einer Gefängnissstrafe von je 14 Tagen verfällt.
2. Die Beanzeigten haben unter solidarischer Haftbarkeit die Kosten beider Instanzen zu tragen und zu Handen des Staates eine Spruchgebühr von 20 Fr. zu bezahlen.
3. Bei Dispositiv 3 des untergerichtlichen Urtheils betreffend Untersagung des Aufenthalts in Biberstein gegenüber Samuel Dietiker hat es sein Verbleiben.

Das Obergericht führt aus: Die rechtliche Qualifikation der Handlungsweise der beiden Beklagten könne nicht zweifelhaft sein. Die in rechtsgültiger Ehe lebende Frau Schärer habe mit dem Beanzeigten Dietiker zugestandenermassen Geschlechtsumgang gehabt, der ihre Schwängerung zur Folge gehabt habe. Dadurch haben sich Beide des Ehebruchs schuldig gemacht. Allerdings kenne nun, wie schon in einem obergerichtlichen Urtheil vom 17. Juli 1883 ausgeführt sei, das aargauische Zuchtpolizeigesetz den speziellen Thatbestand des Ehebruchs nicht. Da das genannte Gesetz aber überhaupt darauf verzichte, Definitionen der einzelnen Vergehen aufzustellen, und sich darauf beschränke, bestimmte Kategorien von strafbaren Vergehen zu bezeichnen, so sei dieser Umstand an und für sich kein Grund, den Ehebruch nach aargauischem Rechte straflos zu erklären, sofern nur derselbe unter eine der aufgestellten Verbrechensgruppen subsumirt werden könne. Dies sei nun in der That der Fall, denn es müsse doch gewiss als ein Vergehen gegen die öffentliche Ordnung und Sittlichkeit betrachtet werden, wenn eine Ehefrau mit einem Dritten Geschlechtsumgang habe und ausserehelich geschwängert

werde. Allerdings werde nach andern Gesetzen der Ehebruch nur auf Antrag verfolgt und mangle es hier an einem Strafantrage des Ehemannes Schärer. Allein da die Handlungsweise der Beanzeigten nach aargauischem Rechte sich als Vergehen gegen die öffentliche Ordnung und Sittlichkeit darstelle, dieses Vergehen aber nicht auf Antrag, sondern von Amteswegen zu verfolgen sei, so sei es auch völlig gleichgültig, ob der Ehemann Schärer seine Zustimmung zu Bestrafung seiner Ehefrau ertheilt habe oder nicht.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff Frau Schärer-Peter den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, mit dem Antrage: Es sei das in Beilage enthaltene Urtheil des aargauischen Obergerichts vom 15. Januar 1892 als ein verfassungswidriges aufzuheben, eventuell sei dieses Urtheil, soweit dadurch die Rekurrentin verurtheilt ist, aufzuheben.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Art. 19 der aargauischen Kantonsverfassung enthält den Grundsatz nulla poena sine lege, und es darf daher im Kanton Aargau eine Strafe nur auf Grund eines Rechtsgesetzes des geschriebenen Rechts ausgesprochen werden. Wie das Bundesgericht schon wiederholt entschieden hat, ist mit diesem Grundsatze die Anwendung des § 1 des aargauischen Zuchtpolizeigesetzes, welches die zuchtpolizeilich strafbaren Thatbestände nur durch ganz allgemein gehaltene Verbrechensbegriffe bezeichnet, an sich nicht unvereinbar, und ist auch das Bundesgericht nicht befugt, zu prüfen, ob Strafurtheile, welche in Anwendung dieses Gesetzes erlassen werden, auf richtiger Anwendung desselben beruhen. Dagegen hat das Bundesgericht allerdings zu untersuchen, ob solche Urtheile nicht thatsächlich über die blosse Gesetzesanwendung hinausgehen, indem sie unter das Gesetz Thatbestände subsumiren, welche darunter auch bei weiter Auslegung nicht subsumirt werden können (s. u. A. Entsch. Amtliche Sammlung Bd. 15, S. 214 u. ff., Erw. 1).

2. Der Ehebruch, wegen welchen Vergehens die Rekurrentin verurtheilt wurde, ist nun durch keine besondere aargauische Gesetzesbestimmung mit Strafe bedroht. Es muss sich daher fragen, ob derselbe unter den Begriff eines Vergehens gegen die öffentliche Ordnung oder Sittlichkeit im Sinne des § 1 des aargauischen Zuchtpolizeigesetzes subsumirt werden könne. Als Vergehen gegen die öffentliche Ordnung nun kann der Ehebruch gewiss nicht qualifizirt werden. Denn als Vergehen gegen die öffentliche Ordnung dürfen, wenn nicht über das Gesetz hinausgegangen werden soll, doch nur solche Handlungen bestraft werden, welche die Störung der Ruhe und Ordnung im Staate bezwecken oder zur Folge haben, oder doch mindestens die regelmässige Wirksamkeit staatlicher Einrichtungen (wie der Rechtspflege u. s. w.) beeinträchtigen (s. Entsch. Amtl. Sammlung Bd. 15, S. 216). Es kann daher nur in Frage kommen: ob der Ehebruch als Delikt gegen die öffentliche Sittlichkeit auf Grund des aargauischen Zuchtpolizeigesetzes bestraft werden könne. Hierüber ist zu bemerken: Der Ehebruch enthält, wie eine Verletzung des Treurechts

des andern Ehegatten, so auch einen Verstoss gegen die (geschlechtliche) Sittlichkeit; er wird gesetzgeberisch jedenfalls, von der weitaus überwiegenden Zahl der Strafgesetze, zumal der schweizerischen (s. die Zusammenstellung bei Stooss, die schweizerischen Strafgesetzbücher, S. 442 u. ff.), als besonderes Sittlichkeitsdelikt behandelt und unter Strafe gestellt, zumeist aber nur auf Antrag des beleidigten Ehegatten, nicht von Amtes wegen, verfolgt. Das aargauische Strafrecht kennt, wie bemerkt, einen besondern strafrechtlichen Thatbestand des Ehebruchs nicht. Das Vergehen gegen die öffentliche Sittlichkeit im Sinne des § 1 des Zuchtpolizeigesetzes dagegen ist, wie aus § 32 dieses Gesetzes hervorgeht, von Amtes wegen verfolgbar. Fragt sich, ob es hienach mit dem verfassungsmässigen Grundsatze nulla poena sine lege vereinbar sei, den Ehebruch als solchen dem Begriffe des Vergehens gegen die öffentliche Sittlichkeit unterzuordnen, so ist dies zu verneinen. Es ist mit dem verfassungsmässigen Grundsatze unvereinbar, jeden Verstoss gegen die geschlechtliche Sittlichkeit ohne Weiteres als von Amtes wegen verfolgbares Delikt zu behandeln. Soll nicht dem Gesetze eine Ausdehnung gegeben werden, welche mit der Anforderung, dass die Strafbarkeit einer That aus dem Gesetze selbst ersichtlich sein müsse, unvereinbar ist, so muss daran festgehalten werden, dass nicht Verstösse gegen die geschlechtliche Sittlichkeit überhaupt, sondern nur Verletzungen der *öffentlichen* Sittlichkeit als Zuchtpolizeivergehen bestraft werden dürfen, d. h. es muss zum Thatbestande des Vergehens gegen die öffentliche Sittlichkeit gefordert werden, dass die That öffentliches Aergerniss erregt und dadurch das allgemeine Sittlichkeitsgefühl verletzt habe. Unter dieser Voraussetzung allerdings ist der Ehebruch als Vergehen gegen die öffentliche Sittlichkeit nach dem aargauischen Zuchtpolizeigesetze von Amtes wegen zu verfolgen und zu bestrafen. Mangelt es dagegen an derselben, so ist eine Bestrafung des Ehebruches nach aargauischem Rechte unmöglich, da es eben an einer besondern Strafsatzung gegen den Ehebruch als solchen mangelt und die aarganische Kantonsverfassung den Grundsatz nulla poena sine lege enthält, also verbietet, dass gesetzlich nicht mit Strafe bedrohte Handlungen vom Richter mit Rücksicht auf ihre sittliche Verwerflichkeit oder Gemeinschädlichkeit mit Strafe belegt werden. Wenn der aarganische Gesetzgeber den Ehebruch, auch abgesehen von der Erregung öffentlichen Aergernisses, hätte unter Strafe stellen wollen, so hätte er eine besondere strafrechtliche Norm aufstellen müssen; in diesem Falle hätte er dann wohl ohne Zweifel, wie dies die weitaus überwiegende Zahl der Gesetze mit Rücksicht auf das Interesse der Familie thut, den Ehebruch nicht als Offizial-, sondern als Antragsdelikt behandelt. Dies scheint um so eher klar zu sein, als das aargauische Kriminalgesetzbuch in Art. 106 die Entführung einer Ehefrau oder eines noch nicht sechszehnjährigen Mädchens als Antragsdelikt behandelt.

3. Danach muss denn der Rekurs für begründet erklärt werden; denn das angefochtene Urtheil stellt in keiner Weise darauf ab, dass

in casu öffentliches Aergerniss erregt worden sei. Dagegen ist selbstverständlich, dass das angefochtene Urtheil nur gegenüber der Rekurrentin, nicht aber gegenüber dem Samuel Dietiker, der gegen dasselbe sich gar nicht beschwert hat, aufzuheben ist.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der Rekurs wird dahin für begründet erklärt, dass das angefochtene Urtheil des Obergerichtes des Kantons Aargau vom 15. Januar 1892, soweit dadurch die Rekurrentin verurtheilt wird, aufgehoben wird.

II. Kantonale Gerichte. — II. Tribunaux cantonaux.

Aus der Praxis

der

Polizeikammer des bernischen Appellations- und Kassationshofes

im Jahre 1891 und 1892.

Mitgetheilt von Fürsprech *E. Rüegg*, I. Kammerschreiber des Obergerichts des Kantons Bern.

---

7. Urtheil vom 23. Dezember 1891, in Sachen Louis Ernest Robert und Mithafte.

Fahrlässige Gefährdung eines Eisenbahnzuges.

Urtheil der Polizeikammer:

I. Am 2. September 1889 fand in Chindon bei Reconvillier der grosse, jeden Herbst wiederkehrende Pferde- und Viehmarkt statt. Der Hin- und Zurück- resp. Weitertransport der an diesem Markte aufgeführten Thiere erfordert jeweilen ausserordentliche Massnahmen der die Bahnstrecke Biel-Delsberg betreibenden Eisenbahngesellschaft. So hatte auch im Jahre 1889 die Jura-Bern-Luzern-Bahngesellschaft zur Bewältigung des Marktverkehrs von Chindon mehrere trains facultatifs und trains spéciaux in Aussicht genommen. Mit Rücksicht auf die vielfach schwierigen und komplizirten Verhältnisse bezüglich der Erzielung einer geordneten Dienstabwicklung waren alle zutreffenden Massnahmen vom Oberbetriebsinspektor in einer besondern Anzeige (Anzeige Nr. 573) zusammengefasst und dem gesammten betheiligten Personal am 30. August 1889 zugestellt worden.

Unter den am 2. September zu vollziehenden Massnahmen war auch unter Ziffer 6, lit. *e*, die Ausführung des Fakultativzuges Nr. 363 Reconvillier-Delsberg vorgeschrieben, dessen Fahrplan in der Fahrordnung

der Jura-Bern-Luzern-Bahn vom 1. Juni 1889 enthalten ist. Dieser Zug war für die Abfuhr der geladenen Pferde- und Viehwagen nach Delsberg und weiter bestimmt.

Wie der Fahrordnung vom 1. Juni 1889 entnommen werden kann, kreuzt der Zug Nr. 363 mit dem train régulier Nr. 72 fahrplanmässig auf der Station Malleray; die Ankunftszeit des Zuges Nr. 363 in Malleray ist auf 1 h. 7 min. Nachmittags und diejenige des Zuges Nr. 72 daselbst auf 1 h. 8 min. Nachmittags festgesetzt. Nach dem Einfahrtstableau im Anhang zur Fahrordnung hat Zug 72 bei dieser Krenzung das dem Stationsgebäude zunächst liegende Geleise (genannt Geleise Nr. I) und Zug 363 das Ausweichgeleise (Nr. II) zu benutzen.

In seinem Bericht an die Direktion der Bahngesellschaft bezeichnet Oberbetriebsinspektor Gygax die Komposition sowie die Bedienung der beiden Züge als eine richtige. Zug Nr. 363 bestand aus einer Lokomotive ohne Schlepptender, welche in umgekehrter Stellung, d. h. mit dem Kamin nach hinten, angespannt war, und 15 beladenen Güterwagen; Zug Nr. 72 enthielt eine Lokomotive, einen Postwagen, zwei besetzte Personenwagen und mehrere meist leere Güterwagen.

Der Zug Nr. 72 langte nun am 2. September rechtzeitig um 1 h. 7 min. in Malleray an, überfuhr aber den obern Polizeipfahl (piquet de police) in der Richtung gegen den Kreuzungsspitz (cœur de croisement). Im Momente, als der Zug Nr. 72 bereits angehalten hatte, kam dann Fakultativzug Nr. 363 in Sicht und näherte sich in raschem Laufe der Station. Da die westliche, in der Richtung nach Reconvillier sich befindende Einfahrtsweiche nicht gestellt war, so gerieth Zug Nr. 363 auf das nämliche Geleise, auf welchem Zug Nr. 72 stand, und stiess, als letzterer Zug eben im Begriffe war, sich nach rückwärts zu bewegen, in heftigem Anprall auf die Maschine desselben.

In Folge des Zusammenstosses erlitt der Führer der Maschine des Zuges Nr. 363, Karl Baumann, einen doppelten Beinbruch und Verletzungen am Kopfe und am rechten Ellbogen; Postkommis J. Burger trug eine heftige Quetschung der Brust davon, welche Quetschung für ihn eine Arbeitsunfähigkeit von mehreren Wochen zur Folge hatte, und weitere drei Personen erhielten leichte Verletzungen; der an Material und Vieh verursachte Schaden wird von der Bahngesellschaft auf Fr. 5000 geschätzt.

II. Nach Einsicht der Akten der durch den Regierungsstatthalter von Münster geführten Administrativuntersuchung beschloss der schweiz. Bundesrath am 25. September 1889, die Untersuchung des Unfalls vom 2. September und die Beurtheilung des oder der Urheber desselben gemäss Art. 74 des Bundesgesetzes über das Bundesstrafrecht vom 4. Februar 1853 den Gerichten des Kantons Bern zu übertragen. Die am 5. November 1889 abgeschlossene Voruntersuchung führte zur Ueberweisung der folgenden Personen an das korrektionelle Gericht des Amtsbezirks Münster wegen Widerhandlung gegen Art. 67, lit. *b*, des zitirten Bundesgesetzes: 1. Louis Ernest Robert, chef de gare à Malleray; 2. Albert Hämmerli, aiguilleur à Moutier; 3. Charles Baumann und 4. Emile Walser, Beide mécaniciens der Jura-Bern-Luzern-Bahn; dagegen

wurde die Strafuntersuchung gegen das Bremserpersonal des Zuges Nr. 363 aufgehoben.

Durch Urtheil des genannten erstinstanzlichen Gerichts vom 10. März 1890 wurden sodann Robert, Baumann und Walser im Sinne der Anklage schuldig erklärt, Hämmerli dagegen mit einer Entschädigung von Fr. 20 freigesprochen. Gegen dieses Urtheil erklärten sowohl die drei Verurtheilten als auch die Staatsanwaltschaft die Appellation an die Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern. Da indessen die Staatsanwaltschaft ihre Appellation, soweit es den Hämmerli anbetrifft, fallen gelassen hat, so hat die Polizeikammer das erstinstanzliche Urtheil nur bezüglich der Schuld oder Unschuld der drei Verurtheilten Robert, Baumann und Walser nachzuprüfen.

III. Art. 67, lit. *b*, des Bundesstrafgesetzes lautet:

„Wer leichtsinniger oder fahrlässiger Weise durch irgend eine Handlung oder durch Nichterfüllung einer ihm obliegenden Dienstpflicht eine solche erhebliche Gefahr (d. h. eine erhebliche Gefahr für Personen oder Waaren, die sich auf einem zur Beförderung der Post dienenden Wagen oder Schiffe oder auf einer Eisenbahn befinden) herbeiführt, ist mit Gefängniss bis auf 1 Jahr, verbunden mit Geldbusse, und, wenn ein beträchtlicher Schaden entstanden ist, mit Gefängniss bis auf 3 Jahre und mit einer Geldbusse zu belegen."

Dass der Unfall vom 2. September 1889 sowohl mit einer erheblichen Gefahr als auch mit einem beträchtlichen Schaden im Sinne des Art. 67 *b* cit. verbunden war, steht nach dem sub (1) i. f. Angeführten ausser Zweifel. Es kann daher ohne Weiteres in die Prüfung der andern Frage eingetreten werden, ob einer der Angeschuldigten diesen Erfolg leichtsinniger oder fahrlässiger Weise durch irgend eine Handlung oder durch Nichterfüllung einer ihm obliegenden Dienstpflicht verursacht hat. Die Frage muss für jeden einzelnen der drei in Betracht fallenden Angeschuldigten besonders entschieden werden; sie ist zu bejahen, wenn sich herausstellt, dass der betreffende Angeschuldigte durch *normwidriges, schuldhaftes Verhalten im Sinne des Art. 67 e cit. eine Bedingung des eingetretenen Erfolges gesetzt hat;* sie ist zu verneinen, wenn dies letztere nicht der Fall ist.

1. *Louis Ernest Robert,* der Vorstand der Station Malleray, hatte zugestandenermassen die Anzeige Nr. 573 des Oberbetriebsinspektors nicht mit der erforderlichen Aufmerksamkeit gelesen. Demzufolge kannte er gar nicht die Vorschrift in Betreff der Ausführung des Fakultativzuges Nr. 363 und wusste nicht, dass dieser Zug um 1 h. 8 min. Nachmittags mit dem in seine Station eingefahrenen Zuge Nr. 72 kreuzen sollte.

Dem Ersatz-Weichenwärter Albert Hämmerli, der erst vom 31. August weg an Stelle des ständigen, für einige Zeit beurlaubten Weichenwärters den Dienst auf Station Malleray versah, händigte Robert den Avis erst am 2. September Morgens ein, ohne ihm in Betreff der Ausführung des Fakultativzuges oder der Kreuzung irgend welche Mittheilung zu machen. Hämmerli, der seinerseits die Anzeige auch nicht gehörig las, wusste denn auch von dieser Kreuzung ebenfalls nichts; indessen kann dem Hämmerli ein dienstpflichtwidriges, den Erfolg bedingendes Verhalten nicht

zur Last gelegt werden, denn er war reglementarisch verpflichtet, in erster Linie die auf Seite gegen Delsberg liegende Einfahrtsweiche für den ordentlichen Zug Nr. 72 zu stellen, welcher Pflicht er in der That genügte, und es war Aufgabe des Stationsvorstandes, die Endweiche auf der andern Seite der Station genügend zu decken und nöthigenfalls selbst zu stellen.

In Folge seiner Unkenntniss von der Ausführung des Fakultativzuges Nr. 363 unterliess es nun aber Robert, dies letztere zu thun; er unterliess es aus dem nämlichen Grunde, den erstangekommenen Zug Nr. 72 zu verhindern, den Polizeipfahl zu überschreiten, ja es kann, wie weiter unten gezeigt werden wird, als bewiesen angesehen werden, dass er dem Führer dieses Zuges sogar Befehl ertheilte, den Polizeipfahl zu überschreiten.

Hätte Robert die Anzeige Nr. 573 gehörig gelesen, so hätte er den Zug Nr. 72 vor dem obern Polizeipfahl angehalten und die Stellung der Weiche für den Zug Nr. 363 besorgt; dann wäre dieser Zug, wenn er auch noch so raschen Laufes herangekommen wäre, auf das Ausweichgeleise gelangt und der Unfall hätte sich nicht ereignet.

Das Nichtlesen der Anzeige seitens des Robert, das sich offenbar als grobe fahrlässige Nichterfüllung einer ihm obliegenden Dienstpflicht darstellt, hat demnach in der That den Zusammenstoss der beiden Züge bedingt, und es ist somit Robert in Bestätigung des erstinstanzlichen Erkenntnisses der Widerhandlung gegen Art. 67 *b* des Bundesstrafgesetzes schuldig zu erklären.

2. *Karl Baumann* war am 2. September Führer der an Zug Nr. 363 gespannten Lokomotive, er wusste, dass sein Zug in Malleray mit Zug Nr. 72 kreuzen sollte. Nun ist unbestritten, dass der Zug Nr. 363, ohne in Malleray vor der Einfahrtsweiche anzuhalten, über dieselbe mit ziemlich grosser Geschwindigkeit hinausfuhr und in Folge dessen auf Zug Nr. 72 stiess. Dies widersprach aber sowohl den Vorschriften des Art. 46 und 93 des allgemeinen schweizerischen Reglements, concernant la circulation des trains, vom 16. Juli 1880, wonach „tout train, arrivant à une gare, doit ralentir sa marche avant d'arriver à la station, de façon à pouvoir faire *arrêt complet devant les aiguilles*“, als auch der weitergehenden Bestimmung des Dienstbefehls Nr. 2392 der Direktion der Jura-Bern-Luzern-Bahn vom 19. April 1883, wonach bei Kreuzungen zweier Züge auf einer Station diese Züge, bevor sie in dieselbe einfahren, *vollständig anhalten sollen*.

Zur Beurtheilung der Frage, ob die objektiv vorschriftswidrige Bewegung des Zuges Nr. 363 dem Baumann zur Schuld zuzurechnen sei, ist die Feststellung folgender Punkte von Wichtigkeit:

a) Ist Baumann bei seiner Annäherung an die Station Malleray mit vorschriftswidriger Schnelligkeit gefahren?

b) Waren die Bremsen des Zuges gehörig bedient?

c) War es unter den obwaltenden Umständen Baumann möglich, mit den ihm zu Gebote stehenden Mitteln den Zug vor der Einfahrtsweiche zum Stehen zu bringen?

d) Hat er in dieser Richtung sein Möglichstes gethan?

Ad a. Die meisten Zeugen sprechen von einer übertriebenen Geschwindigkeit des Zuges Nr. 363; Baumann sagt selbst: „Je ne conteste pas que je marchais d'une vitesse un peu trop forte.“ Allein alle diese Aussagen betreffen die Geschwindigkeit des Zuges kurz vor dem Zusammenstosse; dass dieselbe in diesem Zeitpunkte viel zu stark war, liegt auf der Hand, da ja der Zug vor der Weiche gänzlich hätte anhalten sollen; es frägt sich eben, ob Baumann zu dieser Zeit die Bewegung des Zuges noch in seiner Gewalt hatte; Baumann verneint dies bestimmt, und es wird diese Frage weiter unten erörtert werden. Eine andere Frage ist die, ob Baumann bereits beim Orientirungssignal (disque d'orientation), 500 m. von der Station entfernt, mit vorschriftswidriger Fahrschnelle angelangt sei, so dass er schon durch sein Verhalten *vor* seiner Ankunft bei diesem Signal *schuldvoller Weise* den Unfall bedingt oder wenigstens beeinflusst hätte. Eine genaue Ermittlung der Fahrgeschwindigkeit des Zuges Nr. 363 vor dem Orientirungssignal ist nicht möglich, weil der Geschwindigkeitsmesser — ein Apparat, mittelst dessen die Fahrschnelle eines Eisenbahnzuges auf einem Papierstreifen in bestimmten Zeitintervallen markirt werden kann — auf der Strecke Reconvillier-Malleray nicht beständig funktionirte. Der letzte Markirpunkt des Geschwindigkeitsstreifens, also der letzte Punkt vor dem Zusammenstoss, zeigt eine Geschwindigkeit von 42 km. per Stunde an. Indessen hält der Experte, Herr Rötheli, Lokomotivführer der schweizerischen Centralbahn, die Angaben des Geschwindigkeitsstreifens nicht für richtig und erklärt, „si la vitesse avait été de 40 à 42 kilomètres à l'heure au moment du choc, les trains auraient été littéralement broyés“; die von der Polizeikammer ernannten Experten, Herr Dapples, Ingenieur, und Herr Flury, Direktor der Emmenthalbahn, erachten zwar die Angaben des Geschwindigkeitsstreifens als wenigstens annähernd richtig, stimmen aber mit Herrn Rötheli darin überein, dass die Geschwindigkeit des Zuges Nr. 363 im Augenblick des Zusammenstosses weniger als 40 km. per Stunde betragen musste; sie nehmen nämlich an, dass die letzte Markirung auf dem Papierstreifen nicht unmittelbar vor dem Zusammenstoss, sondern einige Zeit früher stattgefunden habe. Hält man zu diesen Erklärungen der Experten die aus den Aussagen der Zeugen sich ergebende Thatsache, dass die Geschwindigkeit des Zuges Nr. 363 von dem Orientirungssignal weg bis zum Bahnhof sich wenig verringerte, so gelangt man zur Annahme, dass die Fahrgeschwindigkeit des fraglichen Zuges bei seiner Ankunft beim Orientirungssignal wenig über 40 km. per Stunde betrug. Diese Schnelligkeit war nun aber keineswegs vorschriftswidrig. Der „Anhang zur Fahrordnung der Jura-Bern-Luzern-Bahn vom 1. Juni 1889“ setzt die zulässige Maximalgeschwindigkeit auf offener Linie der Bahnstrecke Tavannes-Court, an welcher Strecke Malleray liegt, auf 60 km. per Stunde fest und fährt darin fort: „Langsamer sind stets zu befahren:

a) Kurven unter 1000^m Radius um $^1/_{15}$,
b) „ „ 500^m „ „ $^1/_{10}$,
c) „ „ 300^m „ „ $^1/_5$.“

Weitere einschlägige Vorschriften über die Fahrschnelligkeit der Züge sind in den Reglementen nicht enthalten.

Da sich laut Gutachten der Experten Dapples und Flury vor der Station Malleray ein 450 m langes Gefäll von 13 ‰ mit einer 115 m langen Kurve von 500 m Radius befindet, so beträgt die zulässige Maximalgeschwindigkeit auf diesem Bahnstück 56 km. per Stunde, eine Schnelligkeit, welche von Zug Nr 363 am 2. September jedenfalls nicht erreicht wurde. Die Frage (*a*) ist somit zu verneinen

Ad b. Das Personal des Zuges Nr. 363 bestand am 2. September aus Zugführer und 2 Kondukteuren, die zusammen 5 Handbremsen, nämlich 2 Doppelbremsen und 1 einfache Bremse, zu bedienen hatten; der Luftdruck-Bremsapparat, System Westinghouse, mit welchem die Maschine des Zuges versehen war, konnte nicht zur Verwendung kommen, da bis jetzt diese kontinuirliche Bremse nicht gebraucht werden kann. Komposition und Bedienung des Zuges war nach den Berichten des Ober-Betriebsinspektors Gygax und des Kontrolingenieurs Saluz eine richtige.

Das Bremserpersonal versichert nun, es habe schon gebremst, bevor Lokomotivführer Baumann das Bremssignal habe ertönen lassen, und zwar habe es so stark gebremst, als überhaupt möglich gewesen sei; dem entgegen behauptet Baumann, es sei nicht genügend gebremst worden.

Dass gebremst wurde, ist nach den Aussagen der Zeugen Welten, Röthlisberger und Brügger als hergestellt zu betrachten. Fraglich ist nur, ob die Bremsen rechtzeitig und genügend angezogen wurden; in diesem Punkte kann den Aussagen der Bremser keine grosse Beweiskraft beigemessen werden, da diese Leute, wenn sie anders, als sie es thun, deponirten, sich selbst belasten würden. Nun wurde durch die Probefahrten, welche am 5. Januar 1891 auf Veranlassung der Polizeikammer mit einem dem Zug Nr. 363 vom 2. September möglichst gleich komponirten und belasteten Zuge ausgeführt wurden, zur Evidenz konstatirt, dass ein solcher Zug wie derjenige des Maschinisten Baumann am 2. September 1890 auf der Rampe bei Malleray ohne Zuhülfenahme der Lokomotivbremse und von Contredampf *allein durch gehöriges Anziehen der Wagenbremsen* in erheblicher Entfernung *vor* der Einfahrtsweiche der Station zum Stehen gebracht werden kann, und dies zwar selbst dann, wenn die Fahrschnelle des Zuges beim Orientirungssignal 50 km. per Stunde beträgt. In wesentlich gleichem Sinne äusserte sich der Experte Rötheli bereits in dem erstinstanzlichen Hauptverhandlungstermine vom 10. Februar 1890; nach Ansicht dieses Experten hätte der Zug Nr. 363 am 2. September bei gehöriger Bedienung der Wagenbremsen nur dann die Einfahrtsweiche überschreiten können, wenn der Lokomotivführer Dampf aufgelassen hätte, eine Annahme, die, wie derselbe Experte erklärt, nach den obwaltenden Umständen durchaus unzulässig ist.

Aus dem Angeführten geht hervor, dass Zug Nr. 363 am 2. September die Einfahrtsweiche der Station Malleray nicht überschritten hätte, wenn die Wagenbremsen gehörig angezogen worden wären, dass somit dies letztere nicht der Fall war.

Ob bei dieser Sachlage das Bremserpersonal des Zuges eine strafrechtliche Verantwortlichkeit trifft, hat die Polizeikammer, da die Strafuntersuchung, soweit sie gegen dasselbe gerichtet war, aufgehoben worden ist, nicht zu beurtheilen. Wäre dies indessen der Fall, so würde in Betracht zu ziehen sein, dass diese Leute, wie das schweiz. Post- und

Eisenbahndepartement in seinem Schreiben vom 24. April 1890 an das schweiz. Justiz- und Polizeidepartement ausführt, während sie am 2. September 1889 ihren ordentlichen Ruhetag hätten haben sollen, statt dessen an diesem Tage wieder zur Arbeit kommandirt wurden und zur Zeit des Unfalles, abgesehen von 3 Stunden Nachtruhe, bereits volle 24 Stunden kontinuirlich im Dienst gestanden hatten. Die menschlichen Kräfte haben ihre Grenzen und es dürfte sich fragen, ob nicht die Bremser in analoger Anwendung des Pandektensatzes „nulla est impossibilium obligatio“ von jeder Haftung zu befreien und die Verantwortlichkeit eher an der Stelle zu suchen wäre, von wo die allzu grosse Inanspruchnahme dieser Leute ausgegangen ist.

Ad c. Die Frage ist durch eine der auf Veranlassung der Polizeikammer am 5. Januar 1891 ausgeführten Probefahrten in verneinendem Sinne entschieden worden; trotz Bremsung der Lokomotive und trotz dem Geben von Contredampf war es bei jener Versuchsfahrt nicht möglich, den Zug ohne Zuhülfenahme der Wagenbremsen auf der Rampe bei Malleray zum Stillstand zu bringen. Der Hauptgrund dieser Thatsache liegt darin, dass die Maschine, mit welcher sowohl der Zug Nr. 363 am 2. September 1889 als auch der Versuchszug am 5. Januar 1891 bespannt war, zu den Lokomotiven der Serie A II gehört, welche gewöhnlich Schnellzüge bedienen und zu leicht sind, um dem Druck eines schweren Güterzuges im Gefälle gehörigen Widerstand leisten zu können.

Ad d. Durch die Untersuchung ist festgestellt, dass Baumann bereits oberhalb der Orientirungsscheibe das Bremssignal gegeben und dass er dasselbe wenigstens zwei Mal wiederholt hat. Aus der beschworenen Aussage des Zeugen Egli, welcher am 2. September auf der Maschine des Zuges Nr. 363 den Dienst eines Heizers versah, in Verbindung mit dem Zustand des Regulators nach dem Zusammenstoss, ergibt sich ferner, dass Baumann auch Contredampf gegeben hat. Endlich versichert Egli, was von keiner Seite bestritten ist, dass er selbst die Lokomotivbremse angezogen habe. Die Frage (*d*) ist daher zu bejahen.

Aus der Beantwortung der vorstehenden vier Fragen geht klar hervor, dass dem Maschinisten Baumann ein schuldhaftes normwidriges Verhalten, das den Unfall vom 2. September verursacht hätte, nicht zur Last gelegt werden kann.

3. *Emil Walser*, der Führer der Lokomotive des Zuges Nr. 72, hatte zwar die Anzeige Nr. 573 gelesen, aber, wie er selber zugibt, bei seiner Ankunft in Malleray wieder vergessen, dass hier eine Kreuzung mit Zug Nr. 363 stattfinden sollte. Er kam zur fahrplanmässigen Zeit, d. h. um 1 h. 7 min., bei der Station Malleray an, fuhr aber zugestandenermassen über den westlichen, obern Polizeipfahl hinaus gegen den westlichen Kreuzungsspitz zu. Um wie viel er den Polizeipfahl überfahren hat, lässt sich nicht ganz genau ermitteln. Auch ist nach dem Gutachten der Experten Dapples und Flury eine ganz genaue Fixirung der Stelle, wo der Zusammenstoss der beiden Züge stattgefunden hat, nicht möglich; immerhin lässt sich aus der Mehrzahl der Zeugenaussagen in Uebereinstimmung mit dem genannten Gutachten der Schluss ziehen, dass der Zusammenstoss zwischen der Schienenkreuzung und dem westlichen Polizeipfahl erfolgte, und zwar näher der Kreuzungsspitze als dem Polizeipfahl.

Da Zug Nr. 72 im Moment des Zusammenstosses wahrscheinlich bereits um einige Meter zurückgefahren war, so ist anzunehmen, dass dieser Zug wahrscheinlich bis nahe zum Kreuzungsspitz und jedenfalls über die Mitte der Distanz zwischen Kreuzungsspitz und Polizeipfahl vorgerückt war. Bemerkenswerth ist, dass unter den obwaltenden Umständen, d. h. eben weil Zug Nr. 72 so weit vorgefahren war, der Unfall sich ereignet hätte, auch wenn die Einfahrtsweiche für Zug Nr. 363 auf das Ausweichgeleise gestellt gewesen wäre, indem dann letzterer Zug den Zug Nr. 72 flankirt hätte; diese Thatsache ist durch mehrere Zeugenaussagen, sowie durch die Deposition des Experten Rötheli konstatirt.

Nun macht Walser zu seiner Entlastung geltend, er sei lediglich auf Befehl des Stationsvorstandes Robert über den Polizeipfahl hinausgefahren; als er mit seinem Zuge in den Bahnhof Malleray eingefahren gewesen sei, habe Robert dem Heizer des Zuges, Ernst Paul Hächler, das Zeichen zum Avanciren gegeben, und dieser habe ihm den Befehl des Stationsvorstandes übermittelt. Diese Darstellung wird von dem Zeugen Hächler voll und ganz bestätigt; ein anderer Zeuge, Joseph Bachmann, deponirt, Walser und Hächler hätten ihm am Tage nach dem Unfall erklärt, „que s'ils avaient dépassé le piquet de police, c'était sur les signaux donnés par le chef de gare“; zieht man endlich in Erwägung, dass Robert sehr wohl ein solches Signal geben konnte, da er ja von der bevorstehenden Kreuzung nichts wusste und bei Nichtstattfinden einer Kreuzung eine Ueberschreitung des Polizeipfahls durch den einfahrenden Zug oft vorkommt, so kann die oben erwähnte Behauptung Walser's als erwiesen angenommen werden.

Dadurch ist aber Walser von der Verantwortlichkeit für das Ueberfahren des Polizeipfahls befreit. Denn das „Allgemeine schweizerische Reglement über die Zirkulation der Züge“ vom 16. Juli 1880 bestimmt unter Ziffer F, „Manœuvres dans les gares“, in Art. 56: „Les mécaniciens doivent obéissance aux agents chargés de la direction des manœuvres pour tout ce qui concerne l'exécution de celles-ci.“

Man kann übrigens auch nicht sagen, Walser wäre jedenfalls nicht über den Polizeipfahl hinausgefahren, wenn er sich an die in der Anzeige Nr. 573 vorgeschriebene Ausführung des Zuges Nr. 363 und die Kreuzung desselben mit seinem Zuge erinnert hätte; denn bei dem Mangel jeglicher Deckung der westlichen Einfahrtsweiche, bei der Stellung dieser Weiche auf das nämliche Geleise, auf welchem der Zug Nr. 72 eingefahren war, endlich bei dem direkten Befehl des Stationsvorstandes zum Avanciren konnte er glauben, die Bahnverwaltung habe aus irgend einem Grunde von der Ausführung des Fakultativzuges abstrahirt.

Dass Walser, wie er behauptet, Contredampf gab, sobald er das Herannahen des Zuges Nr. 363 bemerkte, ist zwar, weil nur von einem Zeugen, dem Heizer Hächler, bezeugt, nicht strikte erwiesen, aber immerhin sehr wahrscheinlich und auch von keiner Seite bestritten.

IV. Der einzige der heutigen Angeschuldigten, der nach den vorstehenden Ausführungen für den Unfall vom 2. September strafrechtlich verantwortlich erscheint, ist der Stationsvorstand Robert, und es handelt sich nur noch darum, die Strafe, welche denselben gemäss Art. 67 *l* des Bundesstrafgesetzes treffen muss, anszumessen.

Gewiss verdient ein Bahnbeamter, der durch Nachlässigkeit in der Erfüllung seiner Dienstpflicht einen Eisenbahnunfall verursacht, strenge Bestrafung; denn der Eisenbahnbetrieb ist ein so komplizirter und ein so gefährlicher, dass derjenige, der sich zu einem Bestandtheil dieser Maschinerie gemacht hat, sowohl an sich selbst die höchsten Anforderungen betreffs Aufmerksamkeit und Pünktlichkeit im Dienste stellen, als auch gewärtigen muss, dass diesbezüglich von Andern ein strenger Massstab an sein Verhalten gelegt wird. Auch war zweifellos, wie schon oben bemerkt wurde, das Nichtlesen der Anzeige Nr. 573 seitens des Robert ein grobes Verschulden, ein sträflicher Leichtsinn.

Doch sprechen auch Gründe für eine Milderung der zu erkennenden Strafe. Robert ist bisher nicht bestraft und geniesst in der Gemeinde Malleray einen ausgezeichneten Leumund. Besonders aber dient zu einer theilweisen Entlastung des Angeschuldigten die Thatsache, dass die Eisenbahngesellschaft, bei welcher derselbe angestellt ist, den Bahnbetrieb auf der Station Malleray nicht mit denjenigen Garantien der Sicherheit umgeben hatte, welche nach der Ansicht des schweiz. Post- und Eisenbahndepartements dem derzeitigen Stande der Technik entsprechen und welche dieses Departement in Ausübung des dem Bund über den Bahnbetrieb zustehenden Oberaufsichtsrechts seit Jahren von der Gesellschaft gefordert hatte. Trotz der ungünstigen Lage der Station Malleray — wegen der Kurve, welche die Bahnstrecke vor der Station in der Richtung nach Reconvillier beschreibt, und wegen des hügeligen Terrains ist daselbst das Herannahen eines Zuges von der bezeichneten Richtung bis auf kurze Distanz von der Station nicht bemerkbar — waren am Tage des Unfalles auf dieser Station weder Abschlusssignale (Wendescheiben) gemäss Art. 27 des „Allgemeinen Reglements über den Signaldienst auf den schweizerischen Normalbahnen“ vom 1. Juni 1886 noch Glockensignale vorhanden. Durch die Einrichtung solcher Signale wäre aber nach Ansicht des Kontrolingenieurs Saluz und des schweiz. Post- und Eisenbahndepartements der Unfall vom 2. September 1889 sicherlich verhütet worden. Jedenfalls war es Pflicht der Bahngesellschaft, alle technisch möglichen und erforderlichen Einrichtungen zum Zwecke der Sicherung des Betriebs zu treffen und so den physischen und intellektuellen Kräften des Bahnpersonals mechanische beizugesellen, welche geeignet sind, diese menschlichen Kräfte zu unterstützen und bis zu einem gewissen Grade selbst zu ersetzen.

Dass dieser Pflicht seitens der Bahngesellschaft nicht vollständig genügt wurde, bildet jedenfalls einen Faktor, der die Schuld des Stationsvorstandes Robert in einem milderen Lichte erscheinen lässt.

V. Was die Schadenersatzforderung anbelangt, welche durch die Bahngesellschaft adhäsionsweise gegenüber den Angeschuldigten geltend gemacht wird, so erscheint es in Anbetracht der vielen und zum Theil noch nicht feststellbaren Faktoren, welche die Bestimmung des Schadensbetrages und des Umfanges der Ersatzpflicht beeinflussen, als angemessen, die Klägerin mit ihren Begehren an den Zivilrichter zu verweisen.

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer

erkannt:

I. Karl Baumann und Emil Walser sind von den gegen sie erhobenen Anklagen freigesprochen, ohne Entschädigung.

II. Louis Ernest Robert ist schuldig erklärt der Widerhandlung gegen die Vorschrift von Art. 67, lit. *b*, des Bundesgesetzes über das Bundesstrafrecht vom 6. April 1853.

III. Derselbe ist in Anwendung der genannten Gesetzesstelle, sowie des Art. 74 und 8 des zitirten Gesetzes, Art. 365, 368 und 468 St.-V. verurtheilt:

1. korrektionell zu 20 Tagen Gefängniss und Fr. 50 Geldbusse, welch' letztere für den Fall, dass sie nicht innerhalb der Frist von 3 Monaten erhältlich ist, oder im Fall der Zahlungsunfähigkeit des Verurtheilten in 10 Tage Gefängniss umgewandelt sind;
2. zu den Kosten des Staates, bestimmt:
   a) die erstinstanzlichen auf Fr. 506. 90,
   b) die Rekurskosten des R. A. Münster auf Fr. 556. 90,
   c) die oberinstanzlichen auf Fr. 42.

IV. Die Jura-Simplon-Bahngesellschaft ist mit ihrem Entschädigungsbegehren an den Zivilrichter gewiesen.

8. Urtheil vom 9. Januar 1892 in Sachen Joseph Martin Weibel.

Ungenügende Eröffnung eines regierungsräthlichen Beschlusses, durch welchen einem Schweizerbürger die Niederlassung im Kanton entzogen wird. Das Betreten des Kantons und der vorübergehende Aufenthalt im Gebiete desselben kann einem Schweizerbürger nicht verboten werden (Art. 44 der Bundesverfassung).

Urtheil der Polizeikammer:

1. Durch Beschluss des bernischen Regierungsrathes vom 16. Februar 1887 wurde Joseph Martin Weibel von Schorigen (Kanton Luzern), damals Wirth zum Waldhorn in Biel, bleibend aus dem bernischen Gebiete fortgewiesen.

Am 15. November 1890 beschloss sodann der Regierungsrath, gestützt auf Art. 1 des Dekrets vom 1. März 1858 betreffend die Strafbestimmungen über Widerhandlungen gegen Verordnungen, Reglemente und Beschlüsse des Regierungsrathes, Uebertretungen des Ausweisungsbeschlusses, d. h. das Betreten des bernischen Gebietes seitens des Weibel ohne spezielle Bewilligung der Polizeidirektion, mit einer Busse von 50—200 Franken und überdies mit öffentlicher Arbeit oder Gefängniss von 8 Tagen zu bedrohen und die Polizeidirektion mit der Eröffnung und Vollziehung dieses Beschlusses zu beauftragen.

Nun wollte Weibel am 22. September 1891 von Luzern über Biel nach Neuenburg reisen; er wurde aber auf dem Bahnhof in Biel verhaftet und in's Untersuchungsgefängniss abgeführt; ein Retourbillet Luzern-Neuenburg wurde ihm abgenommen.

2. Durch Urtheil des Gerichtspräsidenten von Biel wurde Weibel des Fortweisungsbruches schuldig erklärt und in Anwendung des Beschlusses des bernischen Regierungsrathes vom 15. November 1890, Art. 1, des Dekrets vom 1. März 1858 und Art. 368 St.-V. polizeilich zu 3 Tagen Gefängniss, Fr. 50 Geldbusse und zu den Kosten des Staates verurtheilt.

3. Gegen dieses Urtheil erklärte der Angeschuldigte sofort die Appellation an die Polizeikammer.

4. Dass der Ausweisungsbeschluss des Regierungsrathes vom 16. Februar 1887 dem Angeschuldigten persönlich eröffnet worden ist, wird von demselben nicht in Abrede gestellt; wohl aber bestreitet Weibel, dass jemals eine persönliche Eröffnung des Beschlusses vom 15. November 1890 stattgefunden habe, und in der That steht aktenmässig fest, dass dies letztere nicht geschehen, sondern der Beschluss vom 15. November 1890 lediglich in das Amtsblatt des Kantons Bern eingerückt worden ist. Wie nun aus einer Bescheinigung des Stadtrathes von Luzern vom 10. Dezember 1890 hervorgeht, war Weibel zu dieser Zeit in Luzern als Eigenthümer eines dortigen Gasthofes wohnhaft; er besass demnach ein festes Domizil in der Schweiz und es wäre den bernischen Behörden wohl möglich gewesen, dasselbe ausfindig zu machen. Ist dem aber so, so hat eine genügende Eröffnung des regierungsräthlichen Beschlusses vom 15. November 1890 nicht stattgefunden. Für eine lex specialis, als welche sich der fragliche Beschluss charakterisirt, können nämlich offenbar die Vorschriften betreffend die Verkündung allgemein verbindlicher gesetzgeberischer Erlasse nicht gelten. Es zessirt hier der Grund, auf welchem jene Vorschriften beruhen, die Unmöglichkeit nämlich, die allgemein verbindlichen Gesetze allen denjenigen, an welche der in ihnen enthaltene Befehl gerichtet ist, direkt zur Kenntniss zu bringen, und es greift desshalb für die lex specialis der aus der Natur des Gesetzes als eines staatlichen Befehls sich ergebende Grundsatz uneingeschränkt Platz, dass das Gesetz nur auf *den* Anwendung leidet, der mit dem Inhalt desselben bekannt gemacht worden ist. Da somit die *persönliche Eröffnung* des Beschlusses des Regierungsrathes vom 15. November 1890 an den durch denselben Betroffenen unerlässlich ist, eine solche Eröffnung aber im Zeitpunkte, wo die inkriminirte Handlung begangen wurde, noch nicht stattgefunden hat, so kann die in jenem Beschlusse aufgestellte Strafandrohung auf diese Handlung nicht angewendet werden.

Uebrigens muss ein freisprechendes Urtheil in vorliegendem Falle auch aus dem Grunde erfolgen, weil der Beschluss des Regierungsrathes vom 16. Februar 1887, insoweit er das Betreten des bernischen Gebietes seitens des Weibel schlechthin verbietet, zu Vorschriften der schweizerischen Bundesverfassung im Widerspruche steht und desshalb unwirksam ist. Das Verbot des Betretens des Kantonsgebietes ist augenscheinlich gleichbedeutend mit einer Verbannung aus demselben. Nun darf aber nach Art. 44, Al. 1, der Bundesverfassung kein Kanton einen Kantonsbürger aus seinem Gebiete verbannen (verweisen), und da Art. 60 B.-V., welcher die Kantone verpflichtet, alle Schweizerbürger in der Gesetzgebung sowohl als im gerichtlichen Verfahren den Bürgern des eigenen Kantons gleich zu halten, nach konstanter Praxis des Bundesgerichts (vgl. Blumer-Morel, Handbuch des schweiz. Bundesstaatsrechts, 3. Aufl., pag. 578 sq.)

auch für Art. 44, Al. 1, B.-V. gilt, so ist auch die Verbannung eines *Schweizerbürgers* durch eine kantonale Behörde aus dem Gebiete des betreffenden Kantons unzulässig.

Art. 45 B.-V., auf den sich der regierungsräthliche Beschluss vom 16. Februar 1887 stützt, gibt den Kantonen allerdings die Befugniss, unter bestimmten Voraussetzungen einem Schweizerbürger *die Niederlassung zu entziehen*. Allein der polizeiliche Entzug der Niederlassung begreift das Verbot, das betreffende Kantonsgebiet zu betreten, keineswegs in sich; in einem Gutachten des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements an den schweizerischen Bundesrath, auf welches Gutachten hin letztere Behörde am 6. November 1861 die Regierung des Kantons Luzern einlud, das luzernische Kriminalgesetzbuch in mehreren Beziehungen abzuändern, wird im Gegentheil betont, aus der polizeilichen Entziehung der Niederlassung folge nur, „dass der damit Belegte sich nicht mehr *dauernd* im Kanton aufhalten darf, während ihm dagegen nach wie vor *das Recht der freien Zirkulation und des momentanen Aufenthalts im Lande verbleibt*". Danach kann dem Angeschuldigten Weibel das Betreten des Gebietes des Kantons Bern und der vorübergehende Aufenthalt auf demselben durch eine bernische Behörde nicht wirksam verboten werden, und es ist daher Weibel vorliegend, da er das bernische Gebiet zweifellos lediglich zum Zwecke der Durchreise betreten hat, von Schuld und Strafe freizusprechen.

Da die im Bisherigen angeführten Gründe zur Freisprechung des Angeschuldigten vollauf genügen, so sieht sich die Polizeikammer nicht veranlasst, heute auf die Prüfung der seitens der Vertheidigung aufgeworfenen Frage der Verfassungsmässigkeit der beiden in Betrachtung fallenden Beschlüsse des Regierungsrathes nach bernischem Staatsrechte einzutreten.

Dem Angeschuldigten Weibel gebührt für die schuldlos ausgestandene Untersuchungshaft eine angemessene Entschädigung.

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer

erkannt:

I. Joseph Martin Weibel ist von Schuld und Strafe freigesprochen.
II. Demselben ist eine Entschädigung (inkl. Kosten) von Fr. 100 zuerkannt.
III. Kosten und Entschädigung hat der Staat zu tragen.

9. Urtheil vom 27. April 1892 in Sachen August Schmutz.

Zum Thatbestand des Betruges.

Urtheil der Polizeikammer:

1. Baggermeister August Schmutz wird vom Anzeiger Jakob Gygax, Maschinenführer auf dem Baggerschiff bei den Kanalbauten in Interlaken, beschuldigt, er habe, als dieser ihm Samstags den 12. September 1891 behufs Bezahlung einer Schuld für Kost von Fr. 27. 50 irrthümlicherweise statt einer Fünfzigfranken-Banknote eine solche von 100 Fr. überreichte auf diese Banknote nur Fr. 22. 50 herausgegeben.

2. Es erhebt sich zunächst die Frage, ob die eingeklagte Handlung nach bernischem Rechte überhaupt strafbar sei und, wenn ja, unter welchen Deliktsthatbestand dieselbe falle. Dabei kommt, da es sich hier auf der einen Seite um ein Verschweigen der Wahrheit, auf der andern Seite um einen Vermögensschaden handelt, in erster Linie das Delikt des Betruges in Betracht.

Man kann sich fragen, ob dieses Delikt vorliegend nicht schon desshalb ausgeschlossen sei, weil das Verhalten des Angeschuldigten *ein bloss passives* gewesen sei. Denn wenngleich das bernische Strafgesetzbuch in Art. 231 neben der Vorspiegelung falscher und der Unterdrückung wahrer Thatsachen auch die Verschweigung wahrer Thatsachen als mögliche Begehungsweise des Betruges nennt, so geht doch aus der Benutzung des Wörtchens „mittelst“ im Gesetzestexte deutlich hervor, dass auch das bernische Recht *Kausalzusammenhang* zwischen dem Verhalten des Thäters und der vermögensschädigenden Verfügungshandlung eines Andern erfordert. Und darüber, dass ein *rein* passives Verhalten nicht kausal ist, kann wohl kein Zweifel herrschen. Vorliegend ist nun entschieden mehr als ein bloss passives Verhalten eingeklagt.

Wer eine Zahlung durch Uebergabe von Geldstücken oder Banknoten leistet, erwartet, wenn er irrthümlicher Weise zu viel bezahlt oder ein Geldstück oder eine Banknote von grösserem Werthe, als er geben wollte, gegeben hat, dass ihn der Empfänger auf seinen Irrthum aufmerksam machen und das zu viel Bezahlte zurückzahlen, bezw. auf das gegebene Zahlungsmittel richtig herausgeben werde. Wenn demnach der Empfänger stille schweigt und im ersten Falle nichts zurückzahlt, im zweiten Falle auf dasjenige Zahlungsmittel herausgibt, welches der Zahlungsleistende irrthümlicher Weise gegeben zu haben glaubt, so *bestärkt* er den Irrthum des Letztern, sein Verhalten ist ein *konkludentes* und steht der ausdrücklichen Behauptung einer falschen Thatsache gleich.

Gerade in Betreff der Frage des Kausalzusammenhanges ist freilich ein weiterer Zweifel an der Tauglichkeit der eingeklagten Thatsachen zur Annahme eines Betruges möglich. Es kann nämlich fraglich erscheinen, ob nicht die Bestärkung des Irrthums des Zahlenden durch den Empfänger erst dann erfolgte, als der Erstere die ihn selbst schädigende Handlung *bereits vorgenommen hatte*, so dass ein Kausalzusammenhang zwischen Irrthumsbestärkung und dem Eintritt des Vermögensschadens nicht bestehen würde. Indessen ist auch dieses Bedenken nur dem Scheine nach begründet. Denn gibt Jemand bei einer Zahlung inter præsentes ein bestimmtes Zahlungsmittel, ein Geldstück oder eine Banknote, zum Auswechseln, so wird die Verfügung, durch welche er das Zahlungsobjekt in das Vermögen des Empfängers überträgt, erst dann perfekt, wenn er das Ausherg\-eld in Empfang nimmt. Wenn demnach der Empfänger auf dasjenige Zahlungsmittel herausgibt, welches der Zahlungsleistende irrthümlicher Weise gegeben zu haben glaubt, und wenn er den Letztern dadurch in seinem Irrthum bestärkt, so tritt diese Wirkung in der Person des Zahlenden ein, *bevor* dieser in definitiver Weise über das Zahlungsobjekt verfügt hat, und gerade die Bestärkung seines Irrthums ist es, die denselben bestimmt, die ihn schädigende vermögensrechtliche Verfügung durch Annahme des Ausshergeldes perfekt zu machen.

Die eingeklagte Handlung enthält, wie aus dem Vorstehenden erhellt, überhaupt alle objektiven Merkmale des Betruges; ist die Darstellung der Anzeige richtig, so hat der Angeschuldigte Schmutz den Anzeiger Gygax in einem Irrthum bestärkt und durch dieses Mittel zu einer ihn selbst schädigenden vermögensrechtlichen Verfügung zu seinen, des Angeschuldigten, Gunsten bestimmt.

In subjektiver Beziehung erfordert das bernische Recht zum Delikt des Betrugs Vorsatz, sowie die Absicht, mittelst der betrügerischen Handlung „einem Andern zu schaden oder sich oder einem Andern einen rechtswidrigen Vortheil zu verschaffen“. Diese Willensbestimmung muss beim Thäter im Zeitpunkte seines irrthumserregenden resp. irrthumsbestärkenden Verhaltens vorhanden sein. Der Angeschuldigte Schmutz kann somit nur dann des Betruges schuldig erklärt werden, wenn festgestellt ist, dass er im Augenblick, als *er* auf die Banknote herausgab, bereits wusste, dass Gygax eine Hundertfrankennote gegeben hatte, diese Thatsache also dolos verschwieg.

Ist ein Beweis nach der letztern Richtung hin nicht erbracht, so hat sich Schmutz überhaupt einer strafbaren Handlung nicht schuldig gemacht; denn da nach dem hier massgebenden schweiz. Obligationenrecht das Eigenthum an der Banknote auf den gutgläubigen Empfänger übergegangen ist, so kann in diesem Falle auch von Unterschlagung nicht die Rede sein.

3. Nachdem nunmehr die rechtlichen Gesichtspunkte, von welchen der Gerichtshof in vorliegendem Falle ausgeht, klargelegt sind, ist auf das Ergebniss der Beweisführung einzutreten.

Der Angeschuldigte bestreitet nicht, auf die ihm von Gygax überreichte Banknote Fr. 22. 50 herausgegeben zu haben, versichert aber, er habe nicht, wie Gygax behauptet, eine Hundertfrankennote, sondern bloss eine Fünfzigfrankennote erhalten. In der That ist nun für die Wahrheit der Behauptung des Anzeigers ein der formellen Beweistheorie unseres Strafprozesses genügender Beweis in den Akten nicht vorhanden. Allerdings wird diese Behauptung durch die beeidigte Aussage des Zeugen Vinzenz Hegi unterstützt. Für ihre Wahrheit spricht ferner die Thatsache, dass Gygax den Angeschuldigten, sobald er denselben wieder angetroffen, nämlich Montags den 14. September 1892, zur Rede gestellt und von ihm Herausgabe der zu viel bezahlten Fr. 50 verlangt hat. Allein diese Reklamation kann nicht als ein vollgültiges Indizium im Sinne der Ziffer 4 des Art. 363 St.-V. betrachtet werden, da sie nicht, wie die erwähnte Gesetzesstelle verlangt, unmittelbar nach dem inkriminirten Vorfalle erhoben worden ist. Zudem wird die Aussage des Zeugen Hegi durch diejenige eines andern Zeugen, des Heinrich Süss, einigermassen abgeschwächt. Süss deponirt nämlich, er habe dem Schmutz am Nachmittag des 12. September zur Bezahlung seiner Schuld für Kost eine Hundertfrankennote gegeben; bei diesem Anlasse habe Schmutz gesagt, er glaube, er habe nicht genügend Aushergeld, dann aber gleich darauf bemerkt, er habe doch solches, indem er von Gygax eine Fünfzigfrankennote empfangen habe. Freilich ist die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, dass Schmutz die erwähnte Bemerkung lediglich zu dem Zwecke gemacht hat, um einem künftigen Verdachte vorzubeugen; doch ist dies jedenfalls nicht

zu präsumiren. Endlich ist noch zu bemerken, dass Gygax seine Strafanzeige erst am 25. November, also erst nach Verlauf von mehr als zwei Monaten seit dem eingeklagten Vorfall, erhoben hat.

Uebrigens würde der Gerichtshof, wenn auch der Beweis der Uebergabe einer Hundertfrankennote wirklich erbracht wäre, doch nicht für erwiesen erachten können, dass Schmutz, als er die Fr. 22. 50 herausgegeben, den Irrthum des Gygax gekannt, somit dolos gehandelt hat. Bei einem Angeschuldigten wie Schmutz, der noch nie bestraft worden ist, einen guten Leumund geniesst und von Seite seiner Arbeitgeber gerade auch bezüglich seiner Aufführung die besten Zeugnisse besitzt, ist diese Annahme nur dann zulässig, wenn Umstände obwalten, aus denen sich dieselbe mit logischer Nothwendigkeit ergibt; solche Umstände finden sich aber in den Akten nicht vor.

4. Einen Antrag auf Zuerkennung einer Entschädigung hat der Angeschuldigte nicht gestellt, so dass eine nähere Prüfung der Frage, ob eine solche begründet sei, nicht nöthig erscheint.

5. Da möglicher Weise dem Gygax, der sich als Zivilpartei gestellt hat, der Beweis dafür, dass er wirklich eine Hundertfranken-Banknote gegeben hat, vor dem Zivilrichter gelingen würde, so ist es gerechtfertigt, demselben behufs Geltendmachung seines allfälligen Anspruches den Zivilweg offen zu lassen.

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer

erkannt:

I. August Schmutz ist von Schuld und Strafe freigesprochen, ohne Entschädigung.
II. Die Kosten der Untersuchung sind dem Staate auferlegt.
III. Die Zivilpartei Jakob Gygax ist mit ihrem allfälligen Anspruche gegenüber Schmutz auf den Zivilweg verwiesen.

10. Urtheil vom 14. Mai 1892 in Sachen Jakob Hirsbrunner.

Die Oeffentlichkeit der Verübung als Thatbestandsmerkmal der Verleumdung. Fortgesetzte Delikte.

Erwägung:

1. Jakob Hirsbrunner ist geständig, dem Landjäger Steiner in Täuffelen und später auch der Frau Hachen in Mörigen gegenüber geäussert zu haben, Alexander Berger, Dachdecker in Sulz, sei in den Stall der Frau Kläfiger, der Schwiegermutter des Hirsbrunner, eingebrochen und habe aus demselben einen Karren entwendet. Eine gegen Berger auf Strafklage der Frau Kläfiger hin geführte Strafuntersuchung hat die vollständige Grundlosigkeit dieser Beschuldigung ergeben, indem Berger durch Urtheil des korrektionellen Richters von Nidau vom 3. März 1892 von der Anklage auf Diebstahl des Karrens mit Entschädigung freigesprochen worden ist.

2. Dass der gegen Berger erhobene Vorwurf in Ansehung seiner Schwere den Charakter einer Verleumdung in sich trägt, ist unzweifelhaft; fraglich kann dagegen erscheinen, ob das in Art. 177 St.-G. zum Thatbestand der Verleumdung geforderte Moment der Oeffentlichkeit der Verübung hier vorhanden sei. Der Vorderrichter verneint diese Frage, weil die eingeklagte Aeusserung nicht in Gegenwart mehrerer Personen, sondern jeweilen nur in Gegenwart einer einzigen Person gefallen sei. Nun bestimmt Art. 177 St.-G. in der That: „Der Verleumdung macht sich schuldig, wer an öffentlichen Orten oder *in Gegenwart mehrerer Personen* oder in einer authentischen und öffentlichen oder in gedruckten oder ungedruckten, öffentlich angeschlagenen, verkauften oder verbreiteten Schriften oder brieflich eine Behörde oder eine Privatperson solcher Handlungen beschuldigt ...“ Allein diese lange Aufzählung von Arten der *öffentlichen Verübung* einer Ehrbeleidigung lässt darauf schliessen, dass der Gesetzgeber *jede öffentliche* Ehrverletzung von der in Art. 177 bezeichneten Schwere als Verleumdung ansieht. Eine solche Auffassung erscheint um so gerechtfertigter, als der bernische Gesetzgeber den Ausdruck „in Gegenwart mehrerer Personen“ dem begrifflich engern Passus „in öffentlicher Versammlung“ des Art. 367 des französischen Code pénal, welchem Artikel Art. 177 St. G. nachgebildet ist, substituirt hat. Uebrigens sagen die Worte „in Gegenwart mehrerer Personen“ nicht, dass die *gleichzeitige* Gegenwart mehrerer Personen erforderlich sei; auch die successive mündliche Mittheilung an Mehrere kann als ein Beschuldigen in Gegenwart mehrerer Personen angesehen werden. Endlich muss auch in's Gewicht fallen, dass die Interpretation des Erstinstanzrichters praktische Konsequenzen nach sich ziehen würde, die der Gesetzgeber sicherlich nicht gewollt hat; wäre nämlich diese Interpretation richtig, so könnte derjenige, der versteckter Weise, bald diesem, bald jenem gegenüber bei Gelegenheit sich äussernd, das ehrenkränkendste Gerücht über einen achtbaren Menschen erzeugt hat, blos polizeilich bestraft werden können, wenn er nur so vorsichtig war, seine Mittheilungen jeweilen bloss einem Einzelnen zu machen; und doch ist gerade die schleichende, heimliche Verleumdung die gefährlichste und die gemeinste. Aus all' diesen Gründen hält die Polizeikammer die successive Aeusserung gegenüber mehreren Personen als zum Thatbestand der Verleumdung genügend.

3. Der Vorderrichter erklärt den Jakob Hirsbrunner der zweimaligen Ehrbeleidigung schuldig, nimmt also zwei selbstständige Delikte als begangen an, offenbar gestützt auf die Thatsache, dass Hirsbrunner die beleidigende Aeusserung zweimal, einmal vor dem Landjäger Steiner und ein zweites Mal vor der Frau Hachen, gethan hat. Auch in diesem Punkte kann indessen der Ansicht des Richters nicht beigepflichtet werden. Nicht zwei Delikte hat Hirsbrunner begangen, sondern ein einziges Delikt. Ueberall da nämlich, wo mehrere Handlungen desselben Thäters, von welchen jede einzelne einen Deliktsthatbestand erfüllt, in einem derartigen Zusammenhang zu einander stehen, dass sie der natürlichen Auffassung als eine einheitliche Handlung erscheinen, verschmelzen die mehreren Handlungen auch im Sinne des Rechts zu einer *Handlungseinheit*. In dem heute zu beurtheilenden Falle nun, wo Jemand eine

Beschuldigung, welche er vor einer einzelnen Person erhoben, später vor einer zweiten Person einfach wiederholt hat, ist dieser Zusammenhang vorhanden. Die Wiederholung der frühern beleidigenden Aeusserung stellt sich einfach als eine *Fortsetzung* des nämlichen Deliktes dar, es liegt also ein Fall des sogenannten *fortgesetzten Verbrechens* vor. Die Einheit der in Frage stehenden Handlungen zeigt sich auch darin, dass das wiederholte Behaupten einer ehrenrührigen Thatsache vor verschiedenen Personen, dem Wesen der Sache entsprechend, vom Sprachgebrauch zu einem einheitlichen Handlungsbegriff, dem *Ausstreuen* dieser Thatsache, zusammengefasst wird. Unerheblich ist hier der Umstand, dass der Angeschuldigte bei jeder einzelnen Aeusserung einen selbstständigen Vorsatz gefasst hat, wogegen allerdings bei andern Delikten, als bei demjenigen der Ehrbeleidigung, die Einheit des Vorsatzes des Thäters den oben erwähnten Zusammenhang der mehreren Handlungen und dadurch die Annahme eines fortgesetzten Deliktes eher bedingt.

4. Für die durch die Verleumdung erlittene ernstliche Verletzung seiner persönlichen Verhältnisse gebührt dem Berger, der sich als Zivilpartei gestellt hat, eine angemessene Entschädigung.

Aus diesen Gründen hat die Polizeikammer

erkannt:

Jakob Hirsbrunner ist schuldig erklärt der Verleumdung zum Nachtheil des Alexander Berger und in Anwendung der Art. 177 St.-G., 55 O.-R., 365, 368 und 468 St.-V. verurtheilt:

1. polizeilich [1]) zu Fr. 50 Geldbusse,
2. zu Fr. 120 Entschädigung und Interventionskosten an die Zivilpartei Alexander Berger,
3. zu den Kosten des Staates.

[1]) „Polizeilich" ist die ausgesprochene Geldbusse auch dann, wenn das beurtheilte Delikt nicht eine „Uebertretung", sondern ein „Vergehen" ist; cf. K. Jahn in seinem Monatblatt für bernische Rechtsprechung, Bd. I, p. 220 u. ff.

Aus der Rechtsprechung
der Gerichte des Kantons Basel-Stadt in Strafsachen
in den Jahren 1890 und 1891.

Von Dr. *H. David*, I. Präsident des Strafgerichts von Basel.

I. Bundesrecht.

Art. 50 der Bundesverfassung. Beschluss des Regierungsrathes des Kantons Basel-Stadt betreffend die Versammlungen der sogenannten Heilsarmee vom 12. Januar 1889.

Durch Ziffer 3 der angegebenen regierungsräthlichen Verordnung ist die öffentliche Einladung zu den Versammlungen der Heilsarmee durch Zeitungen, Anschlag, fliegende Zeddel oder auf andere Weise untersagt. Ziffer 4 der Verordnung bestimmt, dass die Versammlungen an Wochentagen spätestens 10 Uhr, an Sonn- und Feiertagen spätestens 8 Uhr zu schliessen sind.

Die Kapitänin der Heilsarmee B. hat diesen Bestimmungen der Verordnung zuwidergehandelt. Sie wurde verurtheilt, obschon sie sich unter Anderm darauf berief, die regierungsräthliche Verordnung verstosse gegen die Bundesverfassung. Die Verurtheilung wurde in dieser Hinsicht, wie folgt, begründet:

Das Bundesgericht hat in seinem Urtheile vom 29. November 1889 in Sachen Märki und Genossen festgestellt, dass die Zulässigkeit der durch den Regierungsbeschluss für die Versammlungen der Heilsarmee, als einer religiösen Genossenschaft, aufgestellten Beschränkungen nach Art. 50 der Bundesverfassung zu beurtheilen sei. Dass ferner die in Art. 56 der Bundesverfassung niedergelegte Gewährleistung des Vereins- und Versammlungsrechtes nicht darüber entscheide, inwiefern Versammlungen zu gottesdienstlichen Zwecken unbeschränkt statthaft sind, oder aber gänzlich verboten, oder doch bestimmten Beschränkungen unterworfen werden können. Derartige beschränkende Massnahmen sind, wie bemerkt, nur nach Art. 50 der Bundesverfassung zu beurtheilen, weshalb auch eine Berufung auf Art. 4 der Bundesverfassung, der die Gleichheit der Schweizer vor dem Gesetze gewährleistet, gegenstandslos ist.

Die nach Art. 50, Abs. 2, der Bundesverfassung dem Bunde und den Kantonen zur Handhabung der Ordnung vorbehaltenen geeigneten Massnahmen, welche vernunftgemäss auf eine gewisse Beschränkung der Kultusfreiheit hinauslauten müssen, können in Bezug auf ihre Gesetzmässig-

keit nur allgemein dahin umgrenzt werden, dass sie das Wesen der Kultusfreiheit selbst nicht angreifen und nicht weiter gehen dürfen, als ihr Zweck, eben die Erhaltung der öffentlichen Ordnung, es verlangt. (Blumer-Morel, Bd. I, S. 358.) Dass durch die regierungsräthliche Verordnung aber, soweit sie vorliegend in Betracht kommt, das Wesen der Kultusfreiheit der Heilsarmee gegenüber irgendwie angetastet sei, ist nicht einzusehen. Denn die angesetzten Zeiten für den Schluss der Abendversammlungen sind eine derart unwesentliche Einschränkung, dass sie gegenüber dem Spielraume, der für die Ausübung der gottesdienstlichen Handlungen der Heilsarmee gewährt ist, kaum in Betracht fällt. Ebenso wenig ist einzusehen, wie durch die Beschränkungen, die die öffentliche Einladung zu den Versammlungen betreffen, die freie Ausübung der gottesdienstlichen Handlungen selbst getroffen werde.

Dass die Beschränkungen, wie sie der Regierungsrath angeordnet, nöthig sind, geht allein aus der Thatsache hervor, dass seit dem Bestehen der mehrgenannten Verordnung nicht weniger als 41 Verzeigungen gegen 86 Personen an den Polizeirichter wegen Störungen der öffentlichen Ordnung anlässlich von Heilsarmeeversammlungen haben erfolgen müssen. Gewarnt wurden wegen derselben Vergehen 33 Personen.

Das *Appellationsgericht*, an welches das Urtheil des Strafgerichtes weiter gezogen wurde, sprach sich in Bezug auf die Verfassungsmässigkeit der regierungsräthlichen Verordnung folgendermassen aus:

Wenn nun auch nicht zu verkennen ist, dass die Verordnung vom 12. Januar 1889 eine sehr weitgehende ist, wie denn auch der Bundesrath in seinem Berichte vom 2. Juni 1890 konstatirt, dass sie an Strenge die aller andern Kantone überbiete, so ist doch einmal daran zu erinnern, dass dieselbe, wie der Regierungsrath in seiner Vernehmlassung auf die Beschwerde Märki und Genossen beim Bundesgericht (vergl. Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts Bd. XV, S. 682 ff.) ausführte, nur einen provisorischen Charakter hat, und dass der Regierungsrath gerne wieder darauf zurückzukommen erklärte, wenn dies thunlich erscheine. Sodann sind gerade die zwei heute in Betracht fallenden Punkte, das Verbot der Einladung durch fliegende Blätter und das Verbot der sonntäglichen Versammlungen über 8 Uhr Abends, keine so schweren Eingriffe in das Recht zur Ausübung gottesdienstlicher Handlungen, dass sie von vorneherein als unzulässig müssten bezeichnet werden. Es ist daher dem erstinstanzlichen Urtheile darin beizustimmen, dass die Staatsbehörde im Interesse der öffentlichen Ordnung sie provisorisch erlassen konnte. (Urtheil des Strafgerichts vom 11. August 1891.)

(Urtheil des Appellationsgerichts vom 10. September 1891.)

Art. 55 der Bundesverfassung. Pressfreiheit.

Die von dem Polizeidepartemente jeweils vor der Basler Fastnacht erlassene Bekanntmachung, welche unter Anderm androht, dass fliegende Zeddel, welche von Fastnachtsgesellschaften vertheilt werden wollen, auf erfolgte Anzeige hin konfiszirt werden sollen, wenn dieselben Unanständigkeiten oder Injurien enthalten, widerspricht der Pressfreiheit nicht.

Es ist selbstredend und auch vom Bundesrathe schon zur Zeit der früheren Bundesverfassung wiederholt festgestellt worden, dass die Pressfreiheit keineswegs bezwecke die Straflosigkeit der Personen, die durch die Presse Vergehen verüben, und ebenso wenig die Verhinderung geeigneter Mittel, um der gefährlichen Wirkung einer strafbaren Schrift zu begegnen. (Ullmer, staatsrechtliche Praxis I, S. 180.) Neuerdings noch hat sich das Bundesgericht in Sachen Arnold dahin ausgesprochen, dass aus dem Begriffe der Pressfreiheit nicht folge, dass die Polizei die Begehung von Vergehen durch das Mittel der Druckerpresse ungehindert müsse geschehen lassen. (Urtheil des Bundesgerichts vom 12. Juli 1889, Bd. XV, S. 541.)

Demgemäss ist der Polizeibehörde stets das Recht zu vorläufiger Beschlagnahme einer als strafbar erachteten Druckschrift zuerkannt worden, weil diese Befugniss „aus dem Wesen der gerichtlichen Polizei und dem Rechte des Staates, bei eintretenden Vergehen rechtzeitig einzuschreiten", folge. (Ullmer, Bd. I, S. 181.) Nur muss die Beschlagnahme insofern eine vorläufige sein, als dem Betroffenen, wenn nicht die Behörde selbst Strafklage erhebt, das Recht nicht abgeschnitten werden darf, eine richterliche Entscheidung über die erfolgte Beschlagnahme herbeizuführen.

(Urtheil des Strafgerichtes vom 1. April 1891.)

Art. 61 des Bundesstrafrechtes. Ist das Militärdienstbüchlein ein Bundesakt?

Der Angeklagte L., welcher wegen eines Diebstahls dem Strafgerichte zur Beurtheilung überwiesen wurde, hat eingestanden, in Mönchenstein, Kanton Baselland, auf Seite 3 seines Militärdienstbüchleins die durch das Kreiskommando Baselland eingetragene Bemerkung: „eingestellt (sc. in bürgerlichen Ehren und Rechten) bis Ende 1893 laut Strafurtheil vom 6. September 1889", ausradirt zu haben. Er ist des Fernern angeschuldigt, auf Seite 4 die Prüfungszahlen 5, 4 durch 1, 1 ersetzt, vielleicht auch auf Seite 20 die Ziffer 18 über den bezahlten Militärpflichtersatz gefälscht zu haben. L. ist nämlich vom Militärdienst befreit. Mit Schreiben vom 11. Mai ist L. vom Bundesrath gemäss Art. 74, bezw. 61 des Bundesgesetzes über das Bundesstrafrecht dem Strafgerichte zur Beurtheilung überwiesen worden.

Das Strafgericht erachtete sich zur Beurtheilung dieses Thatbestandes nicht kompetent.

Zugegeben ist, dass in den Fällen, in welchen das Bundesstrafrecht zur Anwendung kommt, nach der wiederholt geäusserten Auffassung des Bundesrathes die ganze Schweiz, ohne Rücksicht auf die Kantonsgrenzen, als ein einziger Gerichtsbezirk aufzufassen ist (Bundesblatt 1889, II, S. 775 und das daselbst Angeführte.) Sollte sich daher die Annahme als richtig erweisen, dass vorliegend das Bundesstrafrecht angewendet werden muss, so liesse sich die gleichzeitige Beurtheilung L.'s wegen des Diebstahls und der Fälschungen des Dienstbüchleins nach den prozessualen Grundsätzen über den Gerichtsstand beim Zusammenhang verschiedener Strafsachen wohl rechtfertigen. (Vergl. §§ 3 und 13 der deutschen und § 56 der österreichischen Strafprozessordnung.) Allein es

ist nicht als zutreffend anzuerkennen, dass das Militärdienstbüchlein als Bundesakt nach Art. 61 des Bundesstrafrechts zu behandeln sei, und dass daher Fälschungen dieses Büchleins durch vom Dienste gänzlich Befreite nach dem angegebenen Artikel zu bestrafen seien. Das Kreisschreiben des Bundesrathes vom 13. Mai 1890, betreffend Fälschungen von Dienstbüchlein, geht allerdings von dieser bestrittenen Auffassung aus. Im Gegensatze zu der bundesräthlichen Anschauung ist aber zu bemerken, dass die Eigenschaft des beurkundenden Beamten für die Eigenschaft der Urkunde — ob sie eine Bundes- oder kantonale, eine in- oder ausländische ist — den Ausschlag gibt. Demgemäss sind, einzeln betrachtet, die Einträge, welche von den Kreiskommandanten und Sektionschefs, d. h. von kantonalen Beamten, bewirkt werden, kantonale Urkunden. Wenn also L. den Eintrag des Kreiskommando's über die verfügte Einstellung in bürgerlichen Rechten und Ehren ausradirt hat, oder allfällig die Ziffer auf Seite 21 des Dienstbüchleins betreffend die Militärpflichtersatzsteuer fälschte, so hat er Fälschungen öffentlicher kantonaler Urkunden begangen. Die Seite 4 des Dienstbüchleins, auf welcher die Ziffern der pädagogischen Prüfung verändert worden sind, ist als eine einheitliche, vom Sekretär der Untersuchungskommission ausgestellte Urkunde anzusehen. Hiezu ist zu bemerken, dass nach Art. 14 der Militärorganisation die Untersuchung und Entscheidung über die persönliche Dienstfähigkeit, sowie über die Zutheilung zu einer Waffengattung allerdings der eidgenössischen Militärverwaltung, aber unter Mitwirkung der kantonalen Behörden, zusteht. Die vorbehaltene Mitwirkung der kantonalen Behörden spricht dafür, dass die Beurkundungen der Untersuchungskommission bei der Rekrutirung nicht ohne Weiteres als Bundesurkunden anzusehen sind.

Man kann auch nicht sagen, dass das Dienstbüchlein als Ganzes ein Bundesakt sei. Die Militärorganisation schreibt in Art. 230, der die gesetzliche Grundlage des Dienstbüchleins bildet, vor, dass die *Kantone* von jedem Schweizerbürger im Kantonsgebiete Ausweis über Erfüllung der Wehrpflicht oder Ersatzleistung zu verlangen haben. Der Bund behält sich nur vor, die Form des Aktes, durch welchen dieser Ausweis geleistet wird, zu bestimmen. Ganz ähnlich hat sich auch der Bund nach Art. 2 des Civilstandsgesetzes die Form der Civilstandsregister vorbehalten; unbestritten sind aber die Civilstandsregister öffentliche kantonale Urkunden.

Ueberdies ist zu betonen, dass nach § 6, lit. e, der Verordnung betreffend die Aushebung der Wehrpflichtigen, vom 25. Hornung 1878, als Leistung der *Kantone* aufgeführt wird, „die voraussichtliche nöthige Anzahl der Dienstbüchlein zu beschaffen“. [1])

Nach dem Gesagten können die Fälschungen im Dienstbüchlein nicht nach Art. 61 des Bundesstrafrechtes beurtheilt werden. Es kommen auf dieselben die kantonalen Bestimmungen der Strafgesetze über Fälschung

[1]) *Anmerkung.* Zu vergleichen ist auch Art. 20 der Bundesverfassung. „Die Gesetzgebung über das Heerwesen ist Sache des Bundes. Die Ausführung der bezüglichen Gesetze in den Kantonen geschieht, innerhalb der durch die Bundesgesetzgebung festzusetzenden Grenzen und unter Aufsicht des Bundes, durch die kantonalen Behörden.“

öffentlicher Urkunden zur Anwendung. Da kantonales Recht zur Anwendung kommt, so ist das Strafgericht für die Beurtheilung einer im Kanton Baselland begangenen Fälschung nicht zuständig; denn der Thäter ist weder Kantonsangehöriger, noch ist er im Kanton wohnhaft.

Das *Appellationsgericht* hat diese Entscheidung der ersten Instanz umgestürzt, erwägend:

In der Fälschung des Dienstbüchleins selbst muss eine Fälschung einer Bundesakte im Sinne des Art. 61 des Bundesgesetzes über das Bundesstrafrecht erblickt werden. Wenn auch einzelne Momente dafür sprechen mögen, dass die schweizerischen Militärdienstbüchlein in gewissen Fällen als kantonale Urkunden aufzufassen seien, so lässt sich doch nicht verkennen, dass diese Büchlein sich ihrem Zweck und ihrer ganzen Anlage nach als eidgenössische Urkunden darstellen, durch welche nach Vorschrift der schweizerischen Militärorganisation vom 13. November 1874 (§ 230) von jedem Schweizerbürger der Ausweis über die Erfüllung seiner Wehrpflicht, beziehungsweise daheriger Ersatzpflicht erbracht werden soll. (Vergl. auch V. O. über die Führung der Militärkontrolen und der Dienstbüchlein, vom 23. Mai 1879, §§ 26 u. ff.) Dieser Auffassung entsprechend hat der Bundesrath Fälschungen von Dienstbüchlein stets als Fälschungen von Bundesakten angesehen und dieselben, wenn sie von Ersatzpflichtigen begangen worden, zur Bestrafung nach § 61 des Bundesstrafrechtes an die kantonalen Gerichte gewiesen, welche solche Fälschungen übereinstimmend mit der Ansicht des Bundesrathes beurtheilt und bestraft haben. (Bundesblatt 1890, II, 199. Bundesblatt 1891, II, 626.)

(Urtheil des Strafgerichts vom 26. Mai 1891.)
(Urtheil des Appellationsgerichts vom 2. Juli 1891.)

II. Kantonales Recht.

1. Strafprozess. Zeugnissverweigerung.

Die Basler Strafprozessordnung enthält keine Bestimmung, nach welcher Personen, deren Aussagen für sie ein Strafverfahren zur Folge haben könnten, nicht einzuvernehmen sind.

Gegentheils sollen nach §§ 38 und 82 der Strafprozessordnung alle diejenigen Personen als Zeugen abgehört werden, von denen Aufschluss über die Schuld oder Nichtschuld des Angeklagten zu erwarten ist. Auch die deutsche St. P. O., § 56, Ziff. 3, gestattet die Einvernahme von Personen, welche hinsichtlich der den Gegenstand der Untersuchung bildenden That als Theilnehmer, Begünstiger oder Hehler verdächtig oder bereits verurtheilt sind; nur soll die Einvernahme unbeeidigt geschehen, eine Einschränkung, die in der Basler St. P. O. nicht enthalten ist. Abgesehen davon, dass Zeuge Sp. Zeugniss ablegen will, besteht in der Basler St. P. O. keine Bestimmung, wonach, wie nach § 54 der deutschen St. P. O., ein Zeuge die Auskunft auf solche Fragen, deren Beantwortung ihm die Gefahr einer strafgerichtlichen Verfolgung zuziehen würde, verweigern kann. (Urtheil des Strafgerichts vom 4. Oktober 1890.)

2. Strafgesetz. Zurechnungsfähigkeit.

Ueber den Angeklagten S. hat der sachverständige Irrenarzt folgendes Gutachten abgegeben:

Man darf ja wohl im Allgemeinen die vorliegenden Handlungen als päderastische ansehen; es sind auch bei ihnen die Objekte der geschlechtlichen Erregung minderjährige Knaben. Die Stelle des aktiven oder passiven Aktes vertritt hier das Ansehen der nackten Körpertheile, eventuell deren Bestreichung und Betastung. Explorand ist nicht geisteskrank, er ist auch nicht sittlich entartet, da er des Unsittlichen und Strafbaren seiner Handlungen bewusst ist. Ich kann den Exploranden nicht für unzurechnungsfähig ansehen, aber ich halte denselben für vermindert zurechnungsfähig.

Das Strafgericht verurtheilte den S. Es folgerte: Das Strafgesetz kennt den Begriff der verminderten Zurechnungsfähigkeit nicht. Der Bericht des Justizkollegiums über den Entwurf eines Strafgesetzes spricht sich hierüber folgendermassen aus: „Den Begriff der verminderten Zurechnungsfähigkeit, den unser Kriminalgesetz nicht kennt, hat auch der Entwurf als einen allgemeinen Strafmilderungsgrund nicht aufgenommen. Es darf wohl behauptet werden, dass die Praxis bisher jenen Begriff nicht vermisst hat, dass seine Einführung im Strafgesetz leicht zu einer ungebührlichen Anwendung desselben Anlass gibt, und dass der Strafrahmen des Entwurfes hinlänglich weit ist, um darin auch die hier etwa denkbaren Fälle unterzubringen."

Demnach wurde eine Gefängnissstrafe von einem Monat ausgesprochen.

(Urtheil des Strafgerichts vom 6. August 1890.)

Falsche Anschuldigung. Verschweigung erheblicher Umstände. § 83.

Sch. hatte das vertragliche, auch durch gerichtliche Urtheile geschützte Recht, die Miethzinse eines Hauses des Beda H. von den Miethern einzuziehen. Um dem Sch. einen Strich durch die Rechnung zu machen, vermiethete Beda H. das ganze Haus seinem Vater, dem Angeklagten J. Baptist H., und schrieb am 21. März 1891 dem Sch., dieser habe sich nun an seinen Vater zu halten und keine Rechte an die Miether mehr. Sch. legte sofort Verwahrung gegen dieses Vorgehen des Beda H. ein und fuhr fort, durch amtliche Notifikationen die Miether des Hauses aufzufordern, die Miethzinse an ihn zu entrichten. Als ein Miether der Notifikation nachgekommen war, erstattete der Vater Joh. Bapt. H. Strafanzeige wegen Betruges gegen Sch., indem er die Zahlung des Miethzinses als die Folge von Unterdrückung wahrer und Vorspiegelung unwahrer Thatsachen bezeichnete.

Das Gericht sah in dieser Anzeige eine falsche Anschuldigung. Denn nur wider besseres Wissen konnte der Angeklagte die von Sch. veranlassten amtlichen Notifikationen an die Miether des Hauses als die Unterdrückung wahrer und die Vorspiegelung unwahrer Thatsachen bezeichnen. Um der Behörde das Vorhandensein einer strafbaren Handlung wahrscheinlich machen und dem Sch. eine betrügerische Absicht vorwerfen zu können, verschwieg der Angeklagte die wesentlichsten Umstände des Thatbestandes; nämlich, dass Sch. das Recht, die Miethzinse einzuziehen, sich ausdrücklich und offenkundig gewahrt und gegen den Miethvertrag

zwischen Vater und Sohn H. Verwahrung eingelegt hatte. Dass auch das Verschweigen wesentlicher Thatsachen den Thatbestand der falschen Anzeige begründen kann, ist nicht zweifelhaft. (Z. B. Hälschner: Das gem. deutsche Strafrecht, Bd. II, 2, S. 898.)

(Urtheil des Strafgerichts vom 1. August 1891.)
(Appellationsgerichtlich bestätigt am 3. September 1891.)

Anstiftung zur Kuppelei durch die eine der verkuppelten Personen. § 96.

Der Angeklagte S. veranlasste die mehrfach bestrafte Kupplerin G., folgendes Inserat in eine Zeitung zu rücken: „Gesucht. Ein sauberes, junges Mädchen (am liebsten Waise), im Alter von 16—18 Jahren, wird in leichten Dienst bei guter Bezahlung gesucht.“ Als sich auf das Inserat ein Mädchen zeigte, stellte die Kupplerin G. dem S. ihre Wohnung zur Verfügung. Das Mädchen entging nur mit Mühe den unsittlichen Zumuthungen des S.

Das Gericht nahm in Uebereinstimmung mit der Auffassung des Reichsgerichtes (Urtheil vom 14. Juni 1881) an, dass auch diejenigen Personen, deren Unzucht befördert werden soll, sich der strafbaren Theilnahme, beziehungsweise Anstiftung schuldig machen können. Der Angeklagte hat nicht einfach von den Diensten der G. als Kupplerin profitirt. Im vorliegenden Falle handelt es sich um eine ganz bestimmte Thätigkeit der G., welche ihr als Kuppelei angerechnet wurde: nämlich um den Erlass des Inserates, von welchem sie wissen musste, dass dasselbe dazu dienen solle, junge Mädchen zum Zwecke der Unzucht mit dem Angeklagten in ihrer Wohnung zusammenzubringen, und um die Einräumung der Wohnung zum Empfange dieser Mädchen durch den Angeklagten. Zu dieser Thätigkeit aber hat der Angeklagte, wie er zugibt, die G. vorsätzlich bestimmt, indem er das Inserat verfasst, bezahlt und die G. mit der Besorgung desselben beauftragt hat.

(Urtheil des Strafgerichts vom 17. November 1891.)

Todtschlag. Ueberlegung. § 101.

Am Morgen des 15. August 1890 wurde die 66 Jahre alte Wittwe B. in ihrem Bette ermordet gefunden. Die Sektion der Leiche ergab folgende Verletzungen:

a. Aeussere Verletzungen:
   1) Zahlreiche Hautabschürfungen im Gesicht und am Hals.
   2) Blutergüsse unter der Haut (Kontusionen) im Gesicht, am Hals, auf der Brust, am ganzen linken Arm, am rechten Vorderarm, in der rechten Leistengegend und auf der Innenfläche beider Oberschenkel.

b. Innere Verletzungen:
   1) Blutergüsse im Zellgewebe und in den Schleimhäuten, am Kehlkopf und in dessen Umgebung, sowie in den Organen des kleinen Beckens (Gebärmutter, Mutterbänder u. s. w.).
   2) Brüche des Zungenbeins, des Schildknorpels, des Ringknorpels, der Halswirbelsäule, des Brustbeins und der zweiten und dritten Rippe rechts.

Die Sektion wies überdies nach: Eine bedeutende Blutüberfüllung des Gehirns, der Lungen, der Milz, der Nieren und der Leber, sowie etwas blutigen Schleim sowohl in der Luftröhre, als auch in den Verzweigungen derselben innerhalb der Lungen.

Auf Grund des Sektionsbefundes lautete das ärztliche Gutachten:

I. Wittwe B. ist an Erstickung gestorben.

II. Die Erstickung wurde durch äussere Gewalt bewirkt, und zwar durch sehr starkes Zupressen des Halses.

III. Die angewandte äussere Gewalt war ohne Zweifel eine sehr heftige; das beweisen die vorhandenen Knochenbrüche, respektive Knorpelbrüche am Kehlkopf, an Brustbein, Rippen und Wirbelsäule.

IV. Die Brüche am Zungenbein und an den Kehlkopfknorpeln wurden durch direkten Händedruck verursacht; die Brüche am Brustbein und an den Rippen offenbar durch Knieen auf Brust und Bauch (Blutergüsse um die Gebärmutter herum); der Bruch der Halswirbelsäule entstand ohne Zweifel durch eine sehr gewaltsame und forcirte Streckung des Kopfes nach hinten.

V. Die angewandte Gewalt war eine sehr vielseitige (überall Kontusionen u. s. w.) und auch eine ziemlich langdauernde; dabei sind jedenfalls die Arme während längerer Zeit gewaltsam gepresst und niedergehalten worden, das beweist die starke Blutfärbung der Fingernägel; denn wenn dies nur die Folge des Erstickungstodes überhaupt wäre, so wären die Zehennägel ganz gleich blaugefärbt, entsprechend der gemeinsam wirkenden Ursache; dies ist aber nicht der Fall.

Die Dienstmagd der Getödteten, die 23 Jahre alte Anna V., hat von Anfang an eingestanden, die Wittwe B. am Morgen des 15. August ohne fremde Beihülfe umgebracht zu haben Sie gab an: Am 9. August sei ihr gekündigt worden. Die erfolgte Kündigung habe sie mit Hass gegen ihre Dienstherrin erfüllt und in ihr den Gedanken wachgerufen, die Frau B. zu tödten; doch habe sie sich den Gedanken dann „manchmal“ aus dem Kopf schlagen können, weil es ihr vor der That geschaudert habe. Noch Donnerstag Abends, den 14. August, sei sie mit der Getödteten gemüthlich zusammengesessen, an nichts Böses denkend; erst früh Morgens, den 15. August, als ihr die B. wegen der Besorgung des bei ihr verpflegten Grosskindes Vorwürfe gemacht habe, sei sie, die Angeklagte, nach einem Wortwechsel in Jähzorn gerathen und habe sie dann die That vollbracht. Die V. behauptet, sie habe ihrem Opfer zuerst ein Kissen auf das Gesicht geworfen, um die im Bette liegende Frau zu ersticken. Als das nicht gelungen sei, die Angegriffene sie überdies im Gesicht gekratzt habe, so habe sie die Wittwe B. mit beiden Händen am Halse gewürgt, den einen Arm habe sie mit einem Knie niedergehalten, und schliesslich sei sie auf das Bett gestiegen und sei auf der im Bett Liegenden herumgekniet, bis sie todt gewesen sei.

Diese Darstellung erscheint nun allerdings nicht ausreichend, die verschiedenen Verletzungen, welche die Getödtete erlitten hat, besonders z. B. das lange, kräftige Niederhalten beider Arme, ebenso die von grosser

angewandter Gewalt zeugenden Knorpel- und Knochenbrüche zu erklären. Allein weder die Untersuchung noch die Beweisverhandlungen waren im Stande, Anhaltspunkte dafür zu erbringen, dass eine zweite Person an der Tödtung der B. Theil genommen habe. Das Auffällige in der Handlungsweise der Angeklagten muss vielmehr im Charakter und in der Geistesanlage dieser selbst gefunden werden.

Schon während eines vierjährigen Aufenthaltes der Angeklagten in der Richter-Linder'schen Anstalt (einer Art Erziehungsanstalt) wurde bemerkt, dass die Angeklagte jähzorniger Art sei; eine Wahrnehmung, die durch einen Vorfall bestätigt wird, in welchem die V. mit geballten Fäusten auf die Dienstherrin B losging, so dass man die letztere bleich und zitternd auf dem Bette sitzend traf. Der sachverständige Irrenarzt, dem die Angeklagte zur Beobachtung übergeben wurde, kommt zu dem Schlusse, dass die Angeklagte zwar zurechnungsfähig sei, allein an einer milden Form des Schwachsinns leide. Dieser Sachverständige schildert die Angeklagte in körperlicher Beziehung als von kleiner, gedrungener Statur und gut entwickelter Muskulatur; er betont die Häufigkeit der Erscheinung bei Schwach- und Blödsinnigen, leicht in Zornaffekte zu gerathen und diese Affekte in excessiver Weise zu äussern.

Wenn daher die V. erklärt, die That in einem plötzlichen Anfalle von Wuth und Jähzorn ausgeführt zu haben, so erscheint das glaubwürdig. Das jähzornige Naturell und die schwachsinnige Veranlagung, in Folge deren sie ihren Affekten erheblichen Widerstand nicht entgegen zu setzen vermochte, können die grausame Art der Tödtung, das Uebermass der angewandten Gewalt erklären und erklären, warum die V. über den Hergang bei der Tödtung nicht ganz genaue Auskunft geben kann.

Gerade aus diesen Gründen gelangt man auch zu der Annahme, dass die V. die That nicht mit Ueberlegung ausgeführt und sich demnach auch nicht, wie die Anklage annimmt, des Mordes, sondern nur des Todtschlages schuldig gemacht hat. Dass die Angeklagte selbst zugibt, schon in der Woche vorher mit dem Gedanken umgegangen zu sein, die B. zu tödten, ist nicht ausschlaggebend, da die Ueberlegung während der Ausführung der Tödtung selbst vorhanden gewesen sein muss, soll der Thatbestand des Mordes vorliegen.

Es kann überhaupt zweifelhaft sein, ob die am Morgen des 15. August begangene That der Ausfluss der seit der erfolgten Kündigung in ihr wachgerufenen Tödtungsgedanken in dem Sinne gewesen ist, dass die That die Ausführung eines schon vorher überlegt gefassten Beschlusses gewesen ist. Gegen eine solche Auffassung spricht die nachgewiesene Thatsache, dass die V. am Abend vor der That mit der Frau B. in Freundlichkeit zusammen gewesen ist, ebenso die Erwägung, dass nach der eigenen Darstellung der Angeklagten ihre verbrecherischen Gedanken, die ihr zeitweise durch den Kopf gingen, einen gefassten Vorsatz nicht bedeuten können. Allein, würde man auch einen vor der That entstandenen Entschluss annehmen, so wird dadurch die Frage, ob Mord, ob Todtschlag, nicht entschieden, weil die Ueberlegung im Augenblicke der Ausführung den Ausschlag gibt. Die Ausführung der Tödtung kann aber nur durch die Annahme eine richtige Erklärung finden, dass die Angeklagte in einem hochgradigen Affekte gehandelt hat. Dass ein derartiger

Affekt die Ueberlegung ausschliesst, kann nicht zweifelhaft sein. „Als Ueberlegung bei der That ist nicht hinreichend dasjenige Mass von Ueberlegung, ohne welches schon der Vorsatz als solcher nicht bestehen kann. Vielmehr wird eine vom Vorsatze verschiedene, besondere Ueberlegung erfordert, nämlich diejenige Ueberlegung, welche normaler Weise den menschlichen Entschlüssen voraufgeht und wonach sich der Thäter die That in einer der Bedeutung der That entsprechenden Deutlichkeit vorführte." (Hugo Meyer, Strafrecht S. 513.)

Die Geringfügigkeit des Motives zur That auf der einen Seite und die Schwere des Verbrechens auf der andern Seite beweisen, dass der Thäterin die in der Vorführung der Bedeutung der That liegende Ueberlegung gefehlt hat.

(Urtheil des Strafgerichts vom 1. November 1890.)

Fahrlässige Tödtung. Möglichkeit der Voraussicht des Erfolges. Kausalzusammenhang. § 107.

Der Arbeiter Eugen W. rühmte sich in einer Wirthschaft, einen halben Liter Schnaps trinken zu können. Der Angeklagte, Lehrling D., sagte, das sei nicht möglich, er zahle den Schnaps, wenn W. denselben trinke. Auf wiederholtes Drängen des Eugen W. brachte der zweite Angeklagte, der Wirth A., ungefähr einen halben Liter Kirschwasser, indem er bemerkte, wenn es etwas gebe, wolle er nichts mit der Sache zu thun haben. Als W. den ersten Zug aus dem Glase gethan hatte, wollte D. das Unterfangen W.'s dadurch verhindern, dass er sagte, er zahle den Schnaps, auch wenn W. denselben nicht trinke. Plötzlich aber stürzte W. den Rest Kirschwasser hinunter, obschon ihm von seinem Thun wiederholt abgerathen und ihm überdies zum Trinken eine Zeit von einer Viertelstunde gegeben worden war. Anderen Tages starb W. Das gerichtsärztliche Gutachten sprach sich dahin aus, „dass nichts der Annahme widerspreche, W. sei an den Folgen einer akuten Alkoholintoxikation gestorben". Die beiden Angeklagten D. und A. bestritten, von der tödtlichen Wirkung eines solchen Alkoholgenusses Kenntniss gehabt, sondern nur geglaubt zu haben, das Getränke könnte dem W. vorübergehend an seiner Gesundheit schaden.

Um aber den beiden Angeklagten den Tod des W. zur Fahrlässigkeit zurechnen zu können, müsste bewiesen sein, dass sie die mögliche tödtliche Wirkung der von W in einer Viertelstunde zu trinken übernommenen Menge Kirschwasser gekannt haben, dass diese Wirkung ihnen aber im Augenblicke der That nicht zum Bewusstsein gekommen sei. Denn um einem Thäter einen rechtswidrigen Erfolg zur Fahrlässigkeit zurechnen zu können, muss der Beweis erbracht sein, dass der Thäter bei gehöriger Vorsicht die Möglichkeit des Eintritts des rechtswidrigen Erfolges vorauszusehen vermocht hätte; wenn der Handelnde nicht in der Lage ist, die wirklich eingetretene, schädliche Wirkung seiner Handlung vorauszusehen, kann es ihm auch nicht zum Vorwurfe gemacht werden, dass er die Handlung, deren üble Folge ihm nicht zum Bewusstsein kommen konnte, unternommen hat. (Oppenhoff, Kommentar Ziff. 20 zu § 59; Hälschner, das gem. deutsche Strafrecht Bd. I, S. 315; Berner, Lehrbuch

S. 171, 10. Auflage.) Der Beweis, wie er oben gefordert ist, ist aber nicht erbracht.

Aber auch aus dem Grunde können die Angeklagten nicht als die Urheber des Todes W.'s angesehen werden, weil nachgewiesen ist, dass die That W.'s auf seinem eigenen, freien Entschlusse beruht hat. Die Einwirkung der Angeklagten auf die Entschliessung des W. war im Grunde genommen nicht von derjenigen Tragweite, dass angenommen werden dürfte, die Handlungsweise der Angeklagten sei die Ursache des Todes des W. Besonders D. hat noch in demjenigen Augenblicke, in welchem der Verstorbene gut hätte von seinem Unterfangen zurücktreten können — nachdem W. nämlich erst einige Schlücke gethan hatte — das wieder hinweggenommen, was er als Veranlassung der That ursprünglich gesetzt hatte. Nachdem D. sich anerboten hatte, den Schnaps zu bezahlen, auch wenn W. denselben nicht trinken werde, kann das nun Folgende nicht mehr auf den Einfluss dieses Angeklagten zurückgeführt werden.

Ueberhaupt liegt die Sache so, dass schliesslich W. seinen Willen gegenüber den Andern durchgesetzt hat.

(Urtheil des Strafgerichts vom 10. November 1891, bestätigt durch das Appellationsgericht am 3. Dezember 1891.)

Unbesonnene üble Nachrede. § 130 des Strafgesetzes.

In einem Strafprozesse wegen übler Nachrede hatte sich das Strafgericht folgendermassen ausgesprochen:

Wenn daher in objektiver Richtung die behaupteten Thatsachen als unwahr bezeichnet werden müssen, so fehlt dagegen in subjektiver Richtung, um § 130 anwenden zu können, dass die Behauptung der unwahren Thatsachen in unbesonnener Weise geschehen ist. Durch das Beweisverfahren wurden nämlich eine Reihe von Verumständungen nachgewiesen, welche dem Beklagten bekannt sein mussten, und welche auch bei besonnener Erwägung denselben wohl zu der Annahme führen konnten, es seien die von ihm erhobenen Vorwürfe, soweit sie hier als strafbare Behauptung unwahrer Thatsachen in Betracht kommen, begründet.

Das Appellationsgericht hat das Urtheil des Strafgerichtes umgestürzt und den Grundsatz ausgesprochen: In § 130 will das Gesetz auch die gutgläubige Verbreitung unwahrer Thatsachen bestrafen, sofern dieselben geeignet sind, andere Personen verächtlich zu machen, und die Unbesonnenheit besteht in solchen Fällen schon darin, dass man derartige Thatsachen überhaupt verbreitet, ohne sie beweisen zu können.

(Urtheil des Strafgerichts vom 17. Dezember 1890.)
(Urtheil des Appellationsgerichts vom 29. Januar 1891.)

Literatur-Anzeigen. — Bibliographie.

Pfizer, *Landgerichtsrath in Ulm. Ehe, Staat und Kirche. Deutsche Zeit- und Streitfragen. Heft 72. Hamburg 1890. Verlagsanstalt und Druckerei A. G. (vormals J. F. Richter).*

Pfizer kritisirt den deutschen Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches in seinen Bestimmungen über Eheschliessung und Ehescheidung mit Geist und Witz. Das Strafrecht berührt der Verfasser nicht.

Pfizer, *Landgerichtsrath. Die Berufung in Strafsachen. Deutsche Zeit- und Streitfragen. Heft 90. Hamburg 1891. Verlagsanstalt und Druckerei A. G. (vormals J. F. Richter).*

An zwei Rechtsfällen zeigt der praktische Verfasser überzeugend die Unzulänglichkeit der revisio in jure in Strafsachen. Die Revisionsinstanz kann ein falsches Urtheil nicht aufheben, das Denjenigen, der einen werthlosen Brief zu Wahlzwecken sich angeeignet hat, als Dieb erklärt; sie kann auch das Urtheil nicht abändern, welches den Verkäufer eines Looses wegen Betruges verurtheilte, weil er, um dem Spott zu entgehen, fälschlich angab, er habe zur Zeit des Verkaufes gewusst, dass die Loose Nieten waren. In beiden Fällen war die obere Instanz an die falsche Feststellung der untern Instanz gebunden.

Pfizer will aber nicht einfach die frühere Berufung an die Stelle der Revision setzen, weil bei mündlichem Verfahren die Verhandlung vor der zweiten Instanz den Oberrichter über das Thatsächliche des Falles meistens schlechter unterrichtet, als die erste Verhandlung den Unterrichter; er empfiehlt eine beschränkte Berufung. Für die Nachprüfung der zweiten Instanz sollen diejenigen Feststellungen unanfechtbar sein, welche sich als das unmittelbare Ergebniss einer Zeugenvernehmung, überhaupt einer Beweisaufnahme darstellen, alle andern Feststellungen anfechtbar, weil die Richtigkeit der dafür angeführten Gründe geprüft werden kann.

Allein es wäre gewiss sehr schwer, im einzelnen Falle die Scheidung durchzuführen. Wie soll eine Gesetzesbestimmung gefasst werden, die klares Recht schafft? Der geistvolle Verfasser, welcher allem gelehrten Zopf unbarmherzig den Krieg erklärt, scheint diesmal selbst in einer konservativen Anschauung befangen zu sein, wenn er behauptet:

„Der zweite Richter (in Strafsachen) muss entweder den ganzen Beweis aufnehmen, oder muss ihm jede Beweisaufnahme entzogen sein; eine halbe Beweisaufnahme wäre ein Unding.“

Auch das ist ein Dogma, das fallen soll, wenn die Zweckmässigkeit es gebietet. Wie Pfizer selbst andeutet, gibt es in jeder Strafsache einen springenden Punkt, das Uebrige bietet untergeordnetes Interesse. Warum soll nun der obern Instanz nicht die Befugniss gegeben werden, über das wichtige, ausschlaggebende Verhältniss neuen oder nochmaligen Beweis aufzunehmen oder aufnehmen zu lassen, je nach Bedürfniss, zum Zwecke sicherer Erforschung der Wahrheit?

Abgesehen von dem praktischen Ergebniss verdient die anregende Schrift Zustimmung und Lob. Sie ist so frisch geschrieben, wie Alles, was der Feder des Ulmer Landgerichtsraths entstammt.

Schmölder, *Amtsgerichtsrath. Die körperliche Züchtigung als richterliches Strafmittel und Disziplinarmittel in Strafanstalten. Vortrag, Verhandlungen und Beschlüsse auf der 63. Generalversammlung der Rheinisch - Westfälischen Gefängnissgesellschaft am 8. Oktober 1891. Sonderabdruck. Düsseldorf. L. Voss & Comp.*

Es ist bemühend, zu vernehmen, dass in Deutschland der Prügelstrafe wieder das Wort geredet wird. Die Verhandlungen der Rheinisch-Westfälischen Gefängnissgesellschaft legen ein trauriges Zeugniss ab für den alttestamentlichen Geist, der die Gesellschaft beherrscht. Amtsrichter Schmölder beantragte als Referent: Körperliche Züchtigung als *Straf*mittel gegen die jugendlichen Verbrecher, als *Disziplinar*mittel gegen die jugendlichen Gefangenen und gegen die erwachsenen männlichen Gefangenen, welche sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden. Dagegen sprach sich Schmölder im Uebrigen gegen die körperliche Züchtigung erwachsener Gefangenen aus.

Die Versammlung ging in ihren Beschlüssen weit über diese Anträge des Referenten hinaus.

Die Prügelstrafe soll statthaft sein:

als *Disziplinar*strafmittel nicht nur gegen männliche jugendliche Verbrecher, sondern ganz allgemein in Zuchthäusern und in den andern Strafanstalten und in Gefängnissen gegen Männer in besonders schweren Fällen von Unbotmässigkeit;

als *gerichtliche Strafe* gegen jugendliche Verbrecher und gegen Erwachsene in bestimmten Fällen (Eigenthumsverletzung aus Rache oder Muthwillen, Körperverletzung, Rohheitsverbrechen).

Die Versicherung des verdienten und erfahrenen Pastors Stursberg, seit Abschaffung der Prügelstrafe sei die Disziplin in den Strafanstalten eine bessere geworden, wurde mit „Oho" beantwortet, dagegen die Angabe des Pastors Gräber, von 20,000 Gefangenen seien nur 90 geprügelt worden, was die Wirksamkeit der Strafe beweise, mit „Sehr gut".

Die Kulturwelt hat im Jahre 1865 mit Verachtung auf die Schweiz geblickt, als die Urner dem Schriftsetzer Ryniker wegen Gotteslästerung 20 Ruthenstreiche versetzten. Die Schweiz hat seither körperliche Strafen verboten, ohne zwischen gerichtlichen und Disziplinarstrafen zu unterscheiden; Deutschland will sie wieder einführen. Wenn aber die Soldatenmisshandlungen aufhören sollen, so darf nicht von Rechtes wegen geprügelt werden.

Professor Lammasch. *Studien zum Strafgesetzentwurfe. Wien, 1891, Manz.*

In der allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung veröffentlicht Lammasch fünf Studien zu dem österreichischen Strafgesetzentwurf, nämlich über:

1. die Bedeutung der Rechtseinheit mit dem Deutschen Reich, S. 1—5,
2. das jugendliche Alter, S. 5–22,
3. die Verbrechenkonkurrenz, S. 23—31,
4. Rückfall und Vorbestrafung, S. 31—37,
5. die Verjährung, S. 37—46.

Betreffend die *Rechtseinheit* mit dem Deutschen Reiche schlägt Lammasch den Werth derselben nicht so hoch an, dass er entschädigen könnte für eine Einbusse an Gerechtigkeit oder an Zweckmässigkeit der in Frage stehenden Normen oder auch nur für einen Bruch mit der Rechtsentwicklung, der nicht durch die Gerechtigkeit oder die Zweckmässigkeit gefordert wird.

Für das *jugendliche Alter* empfiehlt Lammasch, das Erforderniss des discernement als Voraussetzung krimineller Bestrafung jugendlicher Delinquenten fallen zu lassen und dem Richter die freie Wahl zwischen Straf- und Besserungsmassregeln zu gewähren.

Für den Fall der *Konkurrenz* schlägt Lammasch folgende Regelung vor: Gegen denjenigen, welcher mehrere strafbare Handlungen oder mehrmals dieselbe strafbare Handlung begangen und dadurch mehrere zeitliche Freiheitsstrafen verwirkt hat, ist nur auf eine Gesammtstrafe zu erkennen. Sind die verwirkten Freiheitsstrafen von ungleicher Art, so sind sie alle vorerst nach § in die schwerste derselben umzuwandeln. Die Gesammtstrafe wird gebildet durch Erhöhung der strengsten Strafe um die Hälfte der übrigen verwirkten Strafen. Keinesfalls darf die Gesammtstrafe, wenn sie in Zuchthaus oder Staatsgefängniss ausgedrückt ist, 20 Jahre, wenn sie in Gefängniss bestimmt ist, 10 Jahre, wenn sie in Haft besteht, 3 Monate überschreiten.

Dem *Rückfall* will Lammasch bei allen denjenigen Deliktsgruppen, bei denen sich leichter als bei anderen ein besonderer Hang zu Verbrechen der betreffenden Art herausbildet (Vermögensdelikten, Sittlichkeitsdelikten, Delikten gegen die körperliche Integrität u. s. w.), strafschärfende Wirkung beilegen, wobei dann das Strafminimum obligatorisch erhöht werden soll. Die *Vorbestrafung* soll von der Vergünstigung des bedingten Straferlasses ausschliessen, eine Verschärfung der an sich verwirkten Strafe soll zulässig sein.

Für die *Verjährung* der Strafverfolgung führt Lammasch den bemerkenswerthen Grund an, dass derjenige, der als junger Mensch delinquirte und nunmehr als gereifter Mann vor Gericht gestellt werden soll, seinem seelischen Zustande nach vielleicht ebenso bis zur Unkennbarkeit verändert ist, als nach seiner körperlichen Erscheinung. Die Verjährung möchte Lammasch von der vollen Ersatzleistung abhängig machen, was gewiss nicht unbedenklich ist.

Schwere Fälle sollen der Strafvollstreckungsverjährung nicht unterworfen werden, wenn nicht ein Contumacialverfahren stattgefunden hatte, da die Flucht vor Strafvollstreckung nicht sichern soll.

Die Begründung der einzelnen Vorschläge, von denen hier nur die wichtigsten angeführt werden, ist fein und lehrreich, und ihre Bedeutung reicht über die Grenzen Oesterreichs weit hinaus.

Dr. H. Appelius. *Die Beschlüsse der zweiten Jahresversammlung der Internationalen kriminalistischen Vereinigung (Gruppe Deutsches Reich), Halle, 25./26. März 1891, betreffend die Verschärfung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, die Umgestaltung der Geldstrafe und der subsidiären Strafe. Berlin, Guttentag, 1891.*

Die Kritik, welche Appelius an den Halle'schen Beschlüssen der I. K. V., Gruppe Deutsches Reich, übt, trifft gewiss in mehr als einem Punkte das Richtige. Appelius verwirft die Prügelstrafe entschieden, dagegen will er sie als Disziplinarmittel für den Strafvollzug beibehalten. Bezüglich der Geldstrafen möchte sich Appelius auf den Satz beschränken, dass für die Höhe der Geldstrafe im Einzelfall die wirthschaftliche Lage des Angeklagten massgebend sein soll. Gegen das Abarbeiten von Geldstrafen äussert der Verfasser Bedenken, mit Rücksicht auf die Konkurrenz.

Dr. P. Aschrott, *Amtsrichter in Berlin. Die Internationale kriminalistische Vereinigung und die Reformbestrebungen auf dem Gebiete des Strafrechts in Deutschland. Sonderabzug aus dem Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirthschaft im Deutschen Reiche. Herausgegeben von J. Schmoller. Duncker & Humblot, Leipzig, 1891.*

Wer sich über die Bestrebungen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung [1]) und über die bisherige Thätigkeit der Union unterrichten will, lese den vortrefflichen Aufsatz des Dr. Aschrott, der selbst ein hervorragendes Mitglied der I. K. V. ist.

Dr. jur. Ernst Rosenfeld. *Die Strafgesetzgebung der Gegenwart in rechtsvergleichender Darstellung, IV. Band, erster Abschnitt. Die Tödtungen. La législation pénale comparée, IVe volume, première partie. L'homicide. Otto Liebmann, Berlin, 1891.*

Die Strafgesetzgebung der Gegenwart in rechtsvergleichender Darstellung ist der Titel des grossen Werkes, das die Internationale kriminalistische Vereinigung im Verlage von Otto Liebmann in Berlin erscheinen lassen wird. Das Werk ist auf 5 Bände von durchschnittlich je 50 Druckbogen berechnet und soll gleichzeitig in deutscher und französischer Sprache ausgegeben werden, und zwar mit folgendem Inhalt:

I. Band. *Die Strafgesetzgebung der einzelnen Länder.*
II. u. III. Band. *Der allgemeine Theil des Strafrechtes.*
IV. u. V. Band. *Die einzelnen strafbaren Handlungen.*

Die Einzelheiten sind in dem Rundschreiben angegeben, welches der Ausschuss der Internationalen kriminalistischen Vereinigung erlassen hat.

---

[1]) Vergl. auch v. Lilienthal in dieser Zeitschrift. II. S. 1 ff.

(Mittheilungen der I. K. V., III, 387 ff.) Gleichzeitig hat aber Dr. Rosenfeld, welcher sich auf dem Gebiete der vergleichenden Strafgesetzgebung schon in hervorragender Weise bethätigt hat, ein Probeheft von 23 Seiten herausgegeben, das «*die Tötungen*» behandelt.

Leider kam für die Probe ein „verkürzter Massstab" zur Anwendung, so dass nicht mit Sicherheit beurtheilt werden kann, wie die Darstellung des Werkes im Uebrigen ausfallen soll. Doch zeichnet sich die Darstellung durch peinliche Genauigkeit, grösste Knappheit und durch Uebersichtlichkeit aus. Dem Leser dürfte die induktive Methode wohl erwünschter sein; denn es erschwert die Orientirung, wenn die Darstellung mit einem Urtheile beginnt, das nun im Einzelnen durch den Gesetzesstoff begründet wird. Ich würde dazu rathen, den Stoff zunächst möglichst einfach vorzulegen und zum Schlusse eine Würdigung zu geben, wenn diese sich für den Leser nicht von selbst ergibt. Der Verfasser muss sich bei so verwickelten Materien, wie es ein internationaler Gesetzesstoff ist, stets in die Lage des Lesers hineindenken, der die Geistesarbeit der Darstellenden nicht mitgemacht hat. Es schadet ja gar nicht, wenn mehr dargestellt als erörtert wird.

Ungeniessbar wird die verdienstvolle und tüchtige Arbeit Rosenfeld's durch die Abkürzung der Namen der Gesetzgebiete; z. B. bedeutet Aarg. = Aargau, Arg. = Argentina, S. Au. = Südaustralien, Wa. = Waadt, Wal. = Wallis, Sp. = Spanien. Es ist von einer Beibehaltung dieses Systems *dringend* abzurathen.

Zwar erfordert das Ausschreiben der Namen bedeutend mehr Schriftsatz, allein das Werk wird *unverständlich* werden, wenn man diese Abkürzungen beibehält. Alles kommt ja darauf an, zu wissen, welches Land in Frage steht, und nun wird der Name des Landes derart abgekürzt, dass der Leser stets das Register der Abkürzungen zur Hand haben muss!

Nachdem diese Besprechung gesetzt war, erhielt der Berichterstatter durch Herrn Professor *von Liszt* die erfreuliche Aufklärung, dass das Werk sich in den hervorgehobenen Richtungen an die Probeabhandlung nicht anschliessen wird, und dass diese hauptsächlich dazu bestimmt war, über die äussere Oekonomie des Werkes Anhaltspunkte zu geben.

Dr. C. Zehnder, *Mitglied des Sanitätsrathes. Die Gefahren der Prostitution und ihre gesetzliche Bekämpfung, mit besonderer Berücksichtigung der zürcherischen Verhältnisse. Gutachten des Sanitätsrathes an die hohe Regierung des Kantons Zürich in Beantwortung der in den Petitionen vom Juni 1888 gestellten Begehren. Zürich, Albert Müller, 1891.*

Die Regelung der Prostitutionsfrage, mit besonderer Berücksichtigung zürcherischer Verhältnisse; herausgegeben vom Aktionskomité des kantonalen zürcherischen Männervereins zur Hebung der Sittlichkeit. Entgegnung auf „Die Gefahren der Prostitution und ihre gesetzliche Bekämpfung". Zürich, Hofer & Burger, 1892.

Die beiden Zürcher Schriften über die Prostitutionsfrage stimmen darin überein, dass die Zürcher Strafgesetzgebung in dieser Materie der

Verbesserung bedürftig ist und dass insbesondere die Kuppelei nicht nur auf Antrag, sondern von Amtes wegen verfolgt werden sollte. Dagegen weichen sie in der Hauptsache von einander ab. Der Sanitätsrath kommt zu dem Schlusse (S. 238): „So bleibt denn nichts Anderes übrig, als entweder Duldung einer beschränkten, den Bedürfnissen entsprechenden Anzahl von Bordellen, unter strenger Kontrole auch ihres Betriebes — oder Duldung der Einzelprostitution; auch da mit allen denjenigen Kautelen, welche das allgemeine Wohl erheische."

Die Gegenschrift bekämpft die Anerkennung der gewerbsmässigen Prostitution in jeder Form und fordert ihre Verfolgung von Amtes wegen. Sie richtet sich nicht nur gegen die Bordelle. „Wir wollen nicht staatlich geduldete Einzelprostituirte als Ersatz für die Bordelle haben, sondern wir verlangen, dass die Dirnen als einen vom Gesetz verfolgten Lebenswandel führend betrachtet und entsprechend behandelt werden."

Das Aktionskomite des kantonalen zürcherischen Männervereins zur Hebung der Sittlichkeit befindet sich seinem Gegner gegenüber schon dessbalb in einer günstigeren Stellung, weil es einen einfachen und klaren Grundsatz vertritt, während das Gutachten des Sanitätsrathes die Prostitution zwar im Allgemeinen verurtheilt, sie aber doch unter gewissen Kautelen zulassen will. Es wird für einstweilen ein Uebereinkommen zwischen sämmtlichen interessirten Gemeinden empfohlen, „einen Theil der in der Stadt bestehenden Bordelle, sowie die geduldeten in den Ausgemeinden unter vereinbarten und von den staatlichen Behörden anerkannten sittlichen und sanitären Kautelen zu dulden, die Winkelbordelle aber, sowie die Strassenprostitution überall nach denselben Grundsätzen und mit gleicher Energie und Konsequenz zu verfolgen". (S. 240.)

Es fragt sich einfach: Sind die Bordelle ein nothwendiges Uebel, kann dadurch die Syphilis beschränkt und die öffentliche Unsittlichkeit eingeschränkt werden? Dass diese Frage zu verneinen ist, beweist die Gegenschrift überzeugend. Es gelingt den Opponenten, dem amtlichen Gutachten zahlreiche Irrthümer und sehr grobe Versehen nachzuweisen. Das Ergebniss ist, dass trotz ärztlicher Untersuchung Syphilis vorkommen kann und dass sehr zahlreiche Ansteckungen aus Bordellen stammen. Hinfällig ist auch die Behauptung, dass Bordelle die Unsittlichkeit gleichsam absorbiren und ableiten. Sehr lehrreich sind die in Colmar gesammelten Erfahrungen. Bürgermeister Dr. Schlumberger erklärt: „Da ich Gelegenheit gehabt habe, die versumpften Geheimnisse der sittenpolizeilichen Vorschriften und das ganze Räderwerk der offiziellen Einrichtungen der Prostitution aus nächster Nähe arbeiten zu sehen, bin ich zu der Ueberzeugung gekommen, dass das ebenso empörende als wirkungslose System der Regulirung der Unsittlichkeit in keiner Weise haltbar ist." (S. 44.) Selbst wenn die präventive Wirksamkeit der Bordelle auch nur zweifelhaft wäre, so müsste ihre Aufhebung gefordert werden; denn was für Scheusslichkeiten mit Bordellen nachweisbar verbunden sind, weisen beide Schriften nach. Die persönliche Freiheit der Bordellmädchen ist eine Fiktion, thatsächlich leben sie in einem Zustande, der nichts Anderes als Sklaverei ist. Durch geschäftliche Kniffe werden sie an das Haus gebunden und einer Waare gleich weiter veräussert. Das Bordellleben erzeugt ein Kontingent körperlich und geistig, namentlich aber sittlich ver-

kommener und erschlaffter Kreaturen, welche die Gesellschaft gefährden und die Jugend verderben. Aus den Dirnen werden im besten Falle Kupplerinnen.

Die gewerbsmässige Einzelprostitution ist zwar vom Standpunkt des Rechtes aus weniger bedenklich, sie bietet aber grosse Gefahren für die öffentliche Sittlichkeit und darf daher unter keinen Umständen staatlich geduldet werden, vielmehr sind gewerbsmässige Dirnen zu bestrafen.

Dass desshalb die Prostitution nicht ausgerottet wird, unterliegt keinem Zweifel; allein es ist mit Sicherheit zu erwarten, dass in Folge dieser Massnahmen die Zahl der Prostituirten und damit die Zahl der Erkrankungen ersichtlich abnimmt und dass das Sklaventhum der Bordelle aufhört. In den meisten Dörfern und kleinern Städten gibt es weder Bordelle noch gewerbsmässige Dirnen. Es ist nicht einzusehen, warum eine grössere Bevölkerung andere Bedürfnisse in dieser Beziehung haben soll. Die grosse Macht der Suggestion und der Gewohnheit bestätigt sich auch auf dem Gebiete der Prostitution. Die Gelegenheit weckt die Lust, und die Befriedigung der Lust wird zur Gewohnheit und zum dauernden Bedürfniss. Die staatliche Anerkennung erhebt das Bedürfniss zu einem berechtigten und nimmt ihm das äussere Zeichen der Schmach.

Es wird eine Hauptaufgabe des eidgenössischen Strafgesetzbuches sein, die weibliche Ehre und die Freiheit der Frau gegenüber dem Kuppler und dem Wüstling durch strenge Strafbestimmungen zu schützen und die Dirne als liederliche Person wie andere Liederliche (Vaganten, Bettler) zu behandeln.

Dieser Standpunkt bedingt weder pietistische Gesinnung noch Askese und Prüderie. Es ist ein bedeutender Vorzug der „Entgegnung", dass die Frage vom allgemein menschlichen Standpunkte aus, sowie von demjenigen des Rechtes und der Gesundheitspflege aus wissenschaftlich untersucht wird, ohne Nebengedanken und Nebenabsichten.

Dass die Demokratie Zustände duldet, wie sie in Bordellen vorkommen *müssen*, ist ein Armuthszeugniss sondergleichen und zeugt von einer Verlotterung des Bewusstseins für Recht und Sittlichkeit.

Wer als Demokrat Bordell und gewerbsmässige Prostitution vertheidigen will, der fordere staatlich eingerichtete Freudenhäuser unter staatlicher Leitung und Aufsicht, wie das Mittelalter sie kannte. Die Dirne wird dann Staatsbedienstete und erwirbt ein Anrecht auf Versorgung nach Ablauf der Dienstzeit. Privatbetrieb der gewerbsmässigen Prostitution müsste als Eingriff in den Staatsbetrieb mit harten Polizeistrafen zu belegen sein.

Das Eine oder das Andere, aber keine Halbheit.

Mittheilungen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung. Bulletin de l'Union internationale de droit pénal. Dritter Jahrgang. Berlin, Guttentag, 1891/92.

Der dritte Jahrgang der Mittheilungen der I. K. V. enthält die Gutachten zu den Fragen, welche auf der Jahresversammlung zu Christiania berathen worden sind, die Sitzungsberichte von Christiania und zahlreiche

Berichte über die bedingte Verurtheilung. In dem letzten Heft setzt Rosenfeld die Bedeutung und Aufgabe einer Strafgesetzgebung der Gegenwart in rechtsvergleichender Darstellung auseinander. Die geschäftlichen Mittheilungen nehmen einigen Raum ein.

Erwünscht wäre es, wenn die Gutachten nach ihrem Inhalt und nicht mit einer Zahl bezeichnet würden. Wenn z. B. im Inhaltsverzeichniss steht: Gutachten von . . . über die 1., 2., 3. Frage, so wird dabei vorausgesetzt, dass der Leser sich erinnert, welche Frage damit gemeint ist. Diese Voraussetzung ist aber gewiss regelmässig eine irrige und daher auch die Bezeichnung eine verfehlte.

Stooss. *Die Grundzüge des schweizerischen Strafrechts, I. Band. Basel und Genf, 1892.*

Die Anzeige vom Erscheinen und vom Inhalt dieses trefflichen Buches mag heute, da dasselbe wohl schon in den Händen Aller liegt, die sich für schweizerisches Strafrecht interessiren, als verspätet erscheinen. Allein es wäre eine klaffende Lücke in den Literaturberichten dieser Zeitschrift, wenn dieses Werk darin nicht verzeichnet wäre; es wäre ein Unrecht, wenn nicht gerade in dem Zentralorgan der Strafrechts-Einheitsbestrebungen dem Gefühle hoher Befriedigung über die rasche und umsichtige Förderung der im Auftrage des Bundesrathes unternommenen Vorarbeiten zur Rechtseinheit Ausdruck verliehen, und wenn nicht gerade hier der Anregung, die das Buch zum Austausch und Kampf der Gedanken gibt, eine erste, wenn auch nur recht bescheidene Folge gegeben würde.

Als ein Stück der „Vorarbeiten" will das Werk, dessen ersten Band (Allgemeiner Theil) wir hier vor uns haben, dem Gesetzgeber Bericht erstatten über den Stand der schweizerischen Strafgesetzgebungen, über ihre Uebereinstimmungen und ihre Abweichungen und zugleich eine Kritik der bestehenden Rechtssätze geben. Wir haben es daher nicht mit einem Lehrbuch für Studirende, noch mit einem Nachschlagebuch für den Praktiker zu thun. Nach beiden Richtungen wird das Buch vorzügliche Dienste leisten, ungesucht; indem aber Plan und Anlage nur den einen, ersterwähnten Zweck verfolgen, gewinnt das Werk jene wirkungsvolle und dem Gebrauch so förderliche durchsichtige Einheit, welche eine noch so stark hervortretende einheitliche Tendenz des Inhaltes allein nie zu erzielen vermag.

Aus dem einleitenden Abschnitt möchten wir nur beiläufig auf einen Schreibfehler (Seite 6) aufmerksam machen: Das Dekret vom 27. Januar 1800 erklärt die absoluten Strafandrohungen des peinlichen helvetischen Strafgesetzes als Maxima, nicht als Minima. Bezüglich des Verhältnisses von Bundesstrafrecht und kantonalem Strafrecht erklären wir uns durchaus für die hier niedergelegte Ansicht, dass die allgemeinen Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Bundesstrafrecht, bezw. (bei Polizeiübertretungen) des Bundesgesetzes über fiskalische und polizeiliche Uebertretungen auch für die Strafbestimmungen der Spezialgesetze des Bundes gelten sollen. Für die entgegengesetzte Ansicht ist nun allerdings das Bundesgericht selber anzuführen, das beispielsweise die Verjährungsfrage nach kantonaler Vorschrift gelöst wissen will überall, wo das Verfahren den Kantonen überbunden ist (Entscheidungen V, 41).

Ausserordentlich ansprechend und lebendig ist die Darstellung des nicht kodifizirten Strafrechts von Innerrhoden, Unterwalden und Uri. Der Verfasser hat sich die Zustände an Ort und Stelle besehen. Das Ergebniss zeigt, wie fruchtbar und nothwendig dieses Vorgehen war. So hat auch einstmals Osenbrüggen die Gebirgsthäler durchwandert, aber was er da gewonnen, verwendete er theils zur Ausschmückung seiner Wanderstudien, theils schichtete er es in den Studien zur Rechtsgeschichte als Bausteine für eine künftige deutsche oder richtiger gesagt pangermanische Rechtsgeschichte sorglich auf. Er suchte eben das Alterthümliche und nicht das Gegenwärtige auf; seine Nachrichten und die Anderer aus den merkwürdigen Gebirgsthälern haben uns ebenso poetische als unrichtige Vorstellungen vermittelt.

Wir kehren zum kodifizirten Strafrecht zurück. Das erste Buch bespricht Form und Herrschaftsgebiete des Strafgesetzes: Das bunte Bild der Vorschriften über das räumliche Geltungsgebiet der Gesetze zeigt uns die Schwierigkeiten, Lücken im Netze der Rechtspflege einerseits und Doppelbestrafungen anderseits zu vermeiden; Schwierigkeiten, die durch die Unifikation wenigstens für das Gebiet der Schweiz aufgehoben werden.

Das zweite Buch enthält die Lehre von der strafbaren Handlung, Eintheilung, Zurechnungsfähigkeit, Schuld- und Erscheinungsformen.

Für das vielumstrittene Gebiet der Zurechungsfähigkeit sind von hervorragender Wichtigkeit die Fragen der Behandlung jugendlicher Verbrecher und der Sicherung vor dem erwachsenen unzurechnungsfähigen Verbrecher. Die erste Frage wird im Sinne der Beschlüsse der internationalen Vereinigung entschieden: Fallenlassen der Untersuchung, ob die Einsicht in die Strafbarkeit der Handlung (discernement) vorhanden war, und erzieherische Massnahmen bis zu einem reifern Alter an Stelle der Strafe. [1]) Zur Lösung der zweiten Frage wird hingewiesen auf die vereinzelten Bestimmungen kantonaler Gesetze, insbesondere die Genfer Novelle zur Strafprozessordnung. Unzweifelhaft würden solche Bestimmungen die praktischen Mängel der geltenden Imputationslehre erträglicher gestalten und dem jeweiligen Kampf zwischen dem Gerichtsarzt und dem hausbackenen, auf die Vertheidigung der Gesellschaft gerichteten Sinne des Richters viel von seiner Schärfe nehmen.

Die Anwendbarkeit der Schuldlehre ist nach zwei Richtungen streitig, nämlich mit Bezug auf Polizeiübertretungen und mit Bezug auf das Pressdelikt. Der Ausschluss der allgemeinen Bestimmungen des Strafrechts und damit auch der Schuldlehre vom Gebiete der Polizeiübertretungen wird mit Recht kritisirt, zuzugeben wäre höchstens die Gleichstellung von Vorsatz und Fahrlässigkeit. Die zürcherische Rechtsprechung insbesondere zeigt vielfach Neigung, bei Uebertretungen das Schuldmoment zu fordern (vergl. Rechtsprechung des Obergerichts in dieser Zeitschrift IV, 126, Nr. 3, 60).

---

[1]) Hier mag auch beiläufig bemerkt werden, dass die Bestimmung von § 45 des zürcherischen Strafgesetzes, wonach die Polizeibehörde die Unterbringung kindlicher Verbrecher in Erziehungs- oder Besserungsanstalten anordnen kann, als aufgehoben angesehen wird durch § 9 des Gesetzes über Korrektionsanstalten vom 4. Mai 1879, welches Gesetz ausschliesslich den Vormundschaftsbehörden (Gemeinderath und Bezirksrath) diese Befugniss zutheilt.

Nicht ganz einverstanden sind wir mit der Kritik des Pressrechtes. Als Mängel desselben anerkennen wir die fehlende Abgrenzung des Begriffs (man ist allerdings auch ohne gesetzliche Bestimmung einig, dass beispielsweise ein durch Inserate begangener Betrug nicht unter die Pressdelikte fällt), wir geben zu die Härten der Subsidiärhaft. Aber umgekehrt ist die Befreiung des Nachmannes durch Nennung des Vormannes bis zum Urheber eine werthvolle Gewähr der freien Meinungsäusserung, ohne die an Stelle der amtlichen Zensur die Zensur des Verlegers und Druckers treten würde, wozu in Deutschland Beispiele zu finden wären.

Wenn sodann in einem Abschnitte über die Verantwortlichkeit für fremdes Delikt (ausserhalb des Pressrechtes) gesprochen wird, so scheint mir die Ueberschrift mit dem Inhalte, wie auch mit der Einordnung in das Kapitel „Theilnahme“ im Widerspruch zu stehen. In der That handelt es sich hier um schuldhaftes und rechtswidriges Zulassen der Verübung von Delikten, was eben unter diesem Titel mit den gleichartigen Thatbeständen hätte zusammengefasst werden können, die von andern kantonalen Gesetzgebern dem Begünstigungsbegriff unterstellt worden sind (vergl. Seite 242).

In der Lehre von der Theilnahme: Anstiftung, Mitthäterschaft, Gehülfenschaft, entscheidet sich der Verfasser für die Theorie der Mitverursachung des Erfolgs und die Hervorhebung der subjektiven Momente als entscheidende bei der Begriffsumschreibung. Zur Zeit gilt noch vielfach die Theorie, welche Anstiftung und Gehülfenschaft nur mit der Thätigkeit des Hauptthäters in Verbindung bringt, und es wird die objektive Theorie als Palladium bürgerlicher Freiheit angesehen; es spukt noch immer jene individualistische, antisoziale Anschauung, die im Angeklagten den vom Ungeheuer Staat Verfolgten erblickt, dessen Rettung aus dem offenen Rachen unter allen Umständen ein Verdienst sei. Es freut uns, auch hier mit Stooss in voller Uebereinstimmung zu sein, und es vermag uns nicht einmal der Umstand, dass das deutsche Reichsgericht denselben Standpunkt vertritt, politische Bedenken einzuflössen.

Die Bestimmungen, welche unter der Aufschrift: der Befehl zusammengefasst sind, scheinen mir nach zwei wesentlich verschiedenen Richtungen abzuzielen. Einmal enthalten sie, wie Genf Art. 53, den fast selbstverständlichen Satz, dass die durch das Gesetz gebotene und von den zuständigen Organen vorgenommene oder angeordnete Interessenverletzung keine Rechtswidrigkeit enthalte; Hausdurchsuchung ist kein Hausfriedensbruch, der Henker ist kein Mörder. Dann allerdings enthalten die andern Bestimmungen den Schuld- oder Strafausschliessungsgrund der Handlung auf Befehl. Das ist im Widerspruch mit den Grundlagen des republikanischen Staatsrechts (das Zivil- und Friedensverhältniss überall vorausgesetzt); entweder wusste der Untergebene nicht, dass es sich um ein Verbrechen handelte, dann ist er als willenloses Werkzeug schuldlos, oder er wusste es, und dann sollte für den Schweizerbürger kein Konflikt der Pflichten entstehen, sondern er soll seinen Vorgesetzten, der ihm die Begehung eines Verbrechens befiehlt, verhaften.

Stooss hat sich gelegentlich einmal geäussert, es liege die Aufgabe der neuen Strafgesetzgebung weniger in der scharfen Formulirung von Begriffen, als in der Ausgestaltung des Strafensystems und Strafvollzugs.

Dem entsprechend nimmt denn auch der zweite Hauptabschnitt: Die Strafe, einen sehr ansehnlichen Theil des Buches ein.

Unter den Strafarten wird zuerst die Todesstrafe behandelt und an ihrer neuesten Geschichte in der Schweiz gezeigt, wie wenig tief sie mehr wurzle. Dass „die ständige Nichtanwendung der Todesstrafe in den Fällen der allerschwersten Art einer Aufhebung der Todesstrafe gleichkommt“, darf auch heute noch gesagt werden, trotzdem der in dem Buche bereits erwähnte Gatti seither obrigkeitlich abgethan worden ist. Aus den letzten Vollstreckungen der Todesstrafe wird uns erzählt: In Glarus wurde zuletzt am 24. November 1836 Schuster Rudolf Michel hingerichtet. Am Tage der Vollstreckung wurden für die Familie des Hingerichteten nahezu 400 fl. gesammelt. In Obwalden wurde am 17. Oktober 1846 Franz Burch-Amrhein geköpft. Durch den Weibel wurde das Opfer aufgenommen, das 106 fl. 20 ß ergab. An beiden Orten aber dasselbe menschliche Fühlen, das nur in verschiedenartiger Form sich äussert. Wo aber ein gleiches Fühlen herrscht, ist die Verständigung über den zweckmässigsten Ausdruck des Fühlens recht nahe.

Die Zulässigkeit der Kettenstrafe, deren beschränkte Anwendung in Basel und Neuenburg denn doch Einiges für sich zu haben scheint, ist schon in den bundesrechtlichen Erörterungen der Einleitung besprochen und dort bejaht worden. Ist die Zulässigkeit der Strafverschärfung durch Entzug der gewöhnlichen Kost damit ohne Weiteres auch bejaht? Es mag sein, aber anders denn als Disziplinarmittel ist sie verwerflich.

Dass das Werk nicht allein dem Strafvollzug in den bestehenden Strafanstalten besondere Aufmerksamkeit schenkt, sondern auch noch die Anstalten, welche, wie Zwangsarbeitsanstalten, Trinkerheilanstalten u. s. w., vorbeugend wirken, in den Kreis der Betrachtung einschliesst, ist ein bedeutsamer und zu begrüssender Wink, dass Strafrecht und Strafrechtspflege wieder in einen nähern, organischen Zusammenhang mit den andern Mitteln zur Bekämpfung des Verbrechens gebracht und dadurch selber wieder tauglicher gemacht werden sollen zur Erfüllung eben dieser Aufgabe.

In enger Verbindung mit dieser Betrachtung stehen die Surrogate der Strafe (Sostitutivi penali). Darunter könnte der Verweis (Seite 364 des Buches) wohl auch inbegriffen werden. Er wird von Stooss etwas wegwerfend behandelt. Und doch verdient er mehr Beachtung. Bei Drohungen und Zänkereien kann sich an denselben die Friedensbürgschaft anschliessen, zum Vergnügen der Antiquare; an denselben schliesst Neuchâtel, Art. 400 ff., in sehr bemerkenswerther Weise und in vernünftiger Beschränkung das moderne Institut der bedingten Verurtheilung an.

Die Kapitel über Strafmass und Strafaufhebung reizen zu weitern Betrachtungen. Ich schliesse jedoch, indem ich wiederholt die Freude an diesem schönen Werke vaterländischer Rechtswissenschaft zum Ausdruck bringe. *Zürcher.*

Dr. jur. L. R. v. Salis, *Professor der Rechte in Basel. Die Religionsfreiheit in der Praxis. Vortrag. Bern, K. J. Wyss, 1892.*

Professor v. Salis hielt am 30. März 1892 einen Vortrag über die Religionsfreiheit in der Praxis vor der Plenarversammlung der juristischen

Gesellschaft zu Wien. Dieser Vortrag liegt nun gedruckt vor. v. Salis behandelt sein Thema mit Meisterschaft. Das Problem, inwieweit das religiöse Gefühl und seine Aeusserungen strafrechtlich zu schützen ist, untersucht v. Salis näher. Aus der Aufgabe des Staates, den öffentlichen Frieden aufrecht zu erhalten, leitet er das Recht für den Staat ab, Diejenigen zu bestrafen (Geistliche oder Laien), die den Frieden unter den religiösen Denominationen stören oder Glaubenshass und Verfolgung wegen religiöser Ansichten oder Bekenntnisse stiften. Insbesondere ist Bestrafung zulässig wegen Störung einer Kultusversammlung, Hinderung, eine Kultusversammlung abzuhalten, höhere Bestrafung von Sachbeschädigung an Kultusgegenständen, etc. Mit Recht fordert v. Salis einen ausgedehnteren Rechtsschutz für kirchliche Genossenschaften, während dagegen den religiösen Gebräuchen und Einrichtungen ein nur zu ausgiebiger Strafrechtsschutz gewährt wird.

Mit Recht kritisirt v. Salis endlich die Tendenz der schweizerischen Praxis, jede Gotteslästerung, selbst die öffentliche, in beschimpfenden Ausdrücken erfolgte, die Aergerniss erregt, straflos zu lassen im Namen der Religionsfreiheit. Niemand wäre berufener, als v. Salis, der schweizerischen Praxis in dieser Frage den Weg zu weisen.

Virgile Rossel, *docteur en droit, professeur de droit civil à l'université de Berne. Manuel du droit fédéral des obligations, code fédéral des obligations et lois spéciales s'y rattachant. Lausanne, F. Payot, 1892.*

Virgile Rossel ist wie Felix Dahn Dichter und Jurist. Die Meisterschaft der Sprache, welche seine Poesien und seine Literaturgeschichte auszeichnet, kommt auch den juristischen Werken zu statten. Das Handbuch des schweizerischen Obligationenrechts ist ein klar und anziehend geschriebenes Lehr- und Handbuch dieser wichtigen Materie des Bundescivilrechts. Auch die auf das Obligationenrecht bezüglichen Spezialgesetze werden berücksichtigt.

Namentlich dem Praktiker und dem Studirenden wird das grosse, annähernd 1000 Seiten umfassende Werk wichtige Dienste leisten. Die Darstellung verweist sowohl auf die Literatur als auf die bedeutendsten Entscheidungen des Bundesgerichts und der kantonalen Obergerichte.

Vielleicht würde eine noch strengere kritische Würdigung einzelner Auffassungen wünschenswerth sein. Der Verfasser entscheidet da und dort eine Kontroverse, ohne die Gründe für und gegen ausführlich darzulegen. Jedenfalls ist das Buch eine dankenswerthe Bereicherung der juristischen Literatur der Schweiz, die nicht nur der welschen, sondern auch der deutschen Schweiz zu gute kommen wird.

Gustave Correvon, *membre du tribunal cantonal vaudois. Trois semaines en Russie à l'occasion du 4me Congrès pénitentiaire international à Saint-Pétersbourg en Juin 1890. Lausanne 1892; Regamey.*

Correvon berichtet über seine Erlebnisse in Russland anlässlich des vierten internationalen Gefängnisskongresses und verbindet damit eine anziehende Schilderung von Land und Leuten.

L. R. Salis. *Rechtsquellen des Kantons Graubünden (Schluss). Separatabdruck aus der Zeitschrift für schweizerisches Recht. Basel. R. Reich, vormals C. Detloff. 1892.*

Prof. L. R. von Salis veröffentlicht als Schluss der von Wagner begonnenen und von ihm fortgesetzten Ausgabe der Rechtsquellen des Kantons Graubünden:

Rechtsquellen des Gotteshausbundes.

F. Landbuch des Hochgerichts Oberhalbstein.
G. Rechtsquellen des Hochgerichts Oberengadin.
H. Rechtsquellen der unterengadinischen Gerichtsgemeinden.
J. Statuten und Satzungen der Gerichtsgemeinde Bergün.
K. Statuten des Hochgerichts Bergell.
L. Statuti del comune di Bivio e Marmorera.

Als Nachträge folgen:

1. Angaben über die Rechtsquellen der Thalschaft Misox.
2. Verzeichniss von Handschriften des Britischen Museums in London, welche graubündnerische Rechtsquellen enthalten.
3. Mittheilung betreffend Publikation von Rechtsquellen in den Annalas della Societad Rhæto-Romanscha.
4. Angaben über den Inhalt einer Handschrift von corpus juris civilis et criminalis X jurisdictionum.

Den Beschluss bilden die Landsatzungen des Zehngerichtenbundes.

Die meisten dieser Quellen bieten auch für den Kriminalisten reiche Ausbeute. Vergl. namentlich: Leges criminales von Oberengadin; Strafgesetz für das Unterengadin, 1519; Statuta criminalia des Bergell und die Landsatzungen des Zehngerichtenbundes.

Dass diese Ausgabe eine unbedingt zuverlässige und getreue ist, dafür bürgt der Name des Verfassers. Die Rechtsgeschichte schuldet ihm und dem Herausgeber der Zeitschrift für schweizerisches Recht Dank für diese werthvolle Bereicherung des gedruckten Materials. Was ist nicht Alles auf diesem Gebiete seit dem Erscheinen von *Osenbrüggen's* alamannischem Strafrecht geleistet worden? Wer verarbeitet diese Schätze seiner würdig?

F. Meili, *ordentlicher Professor an der Universität Zürich. Geschichte und System des internationalen Privatrechts im Grundriss. Leipzig. Duncker & Humblot. 1892.*

Meili behandelt Geschichte und System des internationalen Privatrechts in seinem Grundriss in 3 Büchern:

1. Buch: Das internationale Zivilrecht.
2. Buch: Das internationale Handelsrecht.
3. Buch: Das internationale Zivilprozessrecht mit Einschluss des Konkursrechtes.

Ein Anhang enthält den französisch-schweizerischen Staatsvertrag von 1869 und den Entwurf des deutschen Zivilgesetzbuches über das internationale Privatrecht.

In einem Grundriss ist es schwer, die richtige Mitte zu halten zwischen Lehrbuch und blossem Inhaltsverzeichniss. Meili's Grundriss dürfte diese Mitte gefunden haben. Es wird zu jedem Paragraphen die wichtigste Literatur angegeben, und es finden sich dabei selteuer Erörterungen des Verfassers als wichtige Gesichtspunkte. Dagegen werden Aeusserungen von Autoritäten und Gesetzesbestimmungen vielfach wörtlich zitirt. So wird dem Studenten alles das, was er in der Vorlesung wörtlich aufzeichnen sollte, aber nicht wörtlich aufzeichnen kann, gedruckt geboten und dadurch das Verständniss des Vortrags ungemein gefördert. Wer vergleichendes Recht lehrt, weiss, wie schwierig es ist, den Zuhörern verhältnissmässig einfache Dinge klar zu machen, weil dies nur mittelst Einsicht in die Materialien geschehen kann.

Die Hoffnung Meili's, es werde der Grundriss in Verbindung mit seiner Materialiensammlung: „Die Kodifikation des internationalen Zivil- und Handelsrechts" auch der Praxis Dienste leisten, ist nicht unberechtigt; denn gerade das, was dem Praktiker meistens fehlt und was er entbehrt, die Kenntniss der Spezialliteratur und der wichtigsten ausländischen Materialien, das findet er bei Meili übersichtlich systematisch geordnet.

Dr. Franz Berghoff-Ising in Bern. *Fortschritt und Armuth. Deutsche Zeit- und Streitfragen, Heft 97. Hamburg 1892; Verlagsanstalt und Druckerei (vormals J. F. Richter).*

Berghoff-Ising betrachtet das Schicksal des Lohnarbeiters bei der gegenwärtigen Wirthschaftsordnung nicht als aussichtslos. Es ist nicht richtig, dass der Reichthum Weniger und die Armuth der Uebrigen eine Naturnothwendigkeit ist. Die geschichtliche Entwicklung in England zeigt aber auch, dass die ursprüngliche Ohnmacht des Lohnarbeiters, die ihn zum Arbeitsthier erniedrigte, nun gehoben ist. John Burns, der grosse Arbeiterführer Londons, erklärte ausdrücklich: Die organisirte Arbeiterschaft hat gezeigt, dass sie in vollem Masse dem Kapitalismus gewachsen ist, und dass diejenigen, welche die Arbeit ausbeuten möchten, nirgendwo Chancen haben, wo immer sie einer festen und entschlossenen Vereinigung von Männern gegenüber stehen. Feste Organisation, Einigungs- und Schiedsverfahren, Fabrikgesetzgebung und private Wohlfahrtseinrichtungen werden im Stande sein, die Armuth zu bezwingen, hofft Berghoff-Ising. Es ist das eine erfreuliche Hoffnung, es sollte aber doch betont werden, dass die Lage des Lohnarbeiters auch heute noch mancherorts eine verzweifelte ist und dass wir einstweilen keinen Grund haben, auf unsere Erfolge stolz zu sein.

Dr. Heinrich Lammasch, *Professor des Straf- und Völkerrechtes an der Wiener k. k. Universität. Militärischer Staatsverrath und Spionage im österreichischen Strafgesetzentwurfe. Wien 1892. G. David und A. Keiss.*

Lammasch durchgeht die Bestimmungen des österreichischen Strafgesetzentwurfes über militärischen Hochverrath und Spionage und vergleicht sie mit den Vorschriften Deutschlands, Frankreichs und Italiens.

Diese vergleichende Würdigung des Entwurfes deckt mannigfache Mängel und Lücken auf. So empfiehlt Lammasch mit Recht, schon den Eintritt in die Kriegsdienste des Feindes und nicht erst die Theilnahme an dessen kriegerischen Operationen mit Strafe zu bedrohen. Es würde sich bei der gegenwärtigen Fassung das den Absichten des Gesetzgebers offenbar zuwiderlaufende Resultat ergeben, dass ein Oesterreicher, der seiner Wehrpflicht genügt hat und daher zur Auswanderung berechtigt ist, wegen seines Eintritts in reguläre fremde Militärdienste nicht bestraft werden dürfte; denn er hätte dadurch die österreichische Staatsangehörigkeit eingebüsst. In dieser Weise bespricht Lammasch die sämmtlichen einschlägigen Vorschriften mit der Autorität des Kriminalisten und Völkerrechtslehrers. Nicht nur für den bestimmten gesetzgeberischen Zweck, sondern auch als wissenschaftliche Untersuchung von allgemeiner Bedeutung ist die Abhandlung von hohem Werthe.

Dr. P. F. Aschrott, *Amtsrichter in Berlin. Die Behandlung der verwahrlosten und verbrecherischen Jugend und Vorschläge zur Reform. Berlin, 1892, Otto Liebmann.*

Die Behandlung der verwahrlosten und verbrecherischen Jugend bildet eine Reformfrage auf dem Gebiete des Strafrechtes, welche nicht nur bei den Juristen, sondern in allen Kreisen des Volkes lebhaftes Interesse erweckt. Ueber die Nothwendigkeit einer Reform in der Behandlung der verwahrlosten und verbrecherischen Jugend besteht fast völlige Uebereinstimmung. Die Ansichten über die Hauptziele, welche bei dieser Reform in das Auge zu fassen sind, haben sich bereits geklärt, versichert Aschrott in dem Vorwort zu seinem Vortrage. Die deutsche Reichsstatistik hat ergeben, „dass die jugendlichen Delinquenten die Rekruten einer Verbrecherarmee bilden, gegen welche die Strafmittel des bestehenden Rechts sich als machtlos zu erweisen scheinen“. Wegen Verbrechen und Vergehen sind im Jahre 1882 30,719 Jugendliche verurtheilt worden, 36,790 im Jahre 1889, also 19,76 % mehr. Im Jahre 1890 hat sich der Stand der Kriminalität der Jugend weiter verschlechtert, die Zahl ist auf 40,905 gestiegen. Die bestraften Jugendlichen betragen jetzt von der Gesammtzahl aller Verurtheilten 10,7 %. Es überwiegen die Vermögensdelikte. Die Vermehrung der Kriminalität erstreckt sich vorzugsweise auf die allerjüngste Klasse im Alter von 12 bis 15 Jahren.

Aschrott fordert mit Recht Massnahmen sowohl gegen die verwahrloste als gegen die verbrecherische Jugend.

Nach einem Ueberblick über die bisherigen staatlichen Massregeln auf diesem Gebiete wirft der Vortragende folgende Fragen auf:

1. Genügen die gesetzlichen Bestimmungen bezüglich des staatlichen Einschreitens gegen die verwahrloste Jugend oder wie sind dieselben zu erweitern?

2. Ist die bisherige Altersgrenze für die besondere strafrechtliche Behandlung von jugendlichen Delinquenten beizubehalten oder wie anders zu normiren?

3. Ist die bisherige Unterscheidung bei jugendlichen Delinquenten, je nachdem sie die zur Erkenntniss der Strafbarkeit ihrer Handlung erforderliche Einsicht besessen haben oder nicht, gerechtfertigt?

4. Bedürfen die Bestimmungen des § 57 R.-St.-G.-B. über die Bestrafung Jugendlicher einer Abänderung, eventuell welcher?

Als wünschenswerth werden folgende Reformen bezeichnet:

1. Die Ausdehnung des preussischen Gesetzes vom 13. März 1878 betreffend die Unterbringung verwahrloster Kinder bis zum Alter von 16 Jahren.

2. Die Hinaufrückung des Alters der Strafunmündigkeit auf das vollendete 14. Lebensjahr.

3. Die Einführung der Zwangserziehung (der Unterbringung in eine Besserungsanstalt) als Strafmittel gegen Jugendliche im Alter von 14 bis 18 Jahren und zwar sowohl als alleinige Strafe wie als Zusatzstrafe zu den übrigen Strafmitteln gegen Jugendliche.

Diese drei Reformvorschläge beruhen, wie Aschrott hervorhebt, auf demselben Grundgedanken: durch rechtzeitiges und energisches Einschreiten soll in der gefährdeten Jugend der Keim, die Anlage zu einem antisozialen Verhalten unterdrückt und ein guter Keim eingepflanzt werden. Die Jugendlichen sind so lange als möglich vom Gefängniss fern zu halten.

Mit vollem Recht weist Aschrott darauf hin, dass die vorgeschlagenen Reformen nur durchführbar sind, wenn Vorkehrungen getroffen werden, damit die neuen Massregeln auch zur richtigen und zweckentsprechenden Anwendung kommen. Es müssen *Anstalten für Jugendliche* vorhanden sein und es ist ein *Amt* einzurichten, dem es obliegt, die verwahrlosten Kinder ausfindig zu machen und die Unterbringung des Kindes zu veranlassen. Ein solches Amt besteht im Staate Massachusetts. Dem Beamten wird von jedem Strafverfahren, das gegen einen Jugendlichen (unter 17 Jahren) eingeleitet wird, Kenntniss gegeben; er erkundigt sich über den Angeschuldigten und schlägt dem Richter bei der Verhandlung die geeigneten Massnahmen vor. Dem Vortrag sind drei Anlagen beigegeben, nämlich:

Anlage 1: Skizze zur Ausführung der in Vorschlag gebrachten staatlich überwachten Erziehung verwahrloster Kinder.

Anlage 2: Bemerkungen zu der in Vorschlag gebrachten anderweitigen strafrechtlichen Behandlung jugendlicher Delinquenten.

Anlage 3: Beschlüsse von Versammlungen über die hier behandelten Fragen.

Die Schrift bietet für die Schweiz besonderes Interesse, da sie zeigt, wo wir mit der Reform beginnen müssen.

Dr. Anton Oelzelt-Newin, *Privatdozent an der Universität in Bern. Ueber sittliche Dispositionen. Graz, Leuschner & Lubensky, 1892.*

„Der Mensch wird weder als gut noch als böse geboren, denn gut und böse können nur mit Gewissen begabte Wesen sein. Das Kind hat aber zuerst nur Gefühle und Affekte, gleich den höheren Thieren: Furcht,

Zorn, dann Liebe und Mitgefühl, später auch Scham und Stolz. Vornehmlich aus diesen Gefühlen und Affekten bauen sich unsere sittlichen Eigenschaften auf, und wenn wir Behauptungen über „angeborne Sittlichkeit“ einen Sinn geben wollen, so müssen wir vornehmlich von Dispositionen zu jenen Affekten reden, die allerdings so bestimmt sein können, dass damit eine sittliche Entwicklung in der einen oder andern Richtung gegeben ist. Wir bezeichnen desshalb auch jene Dispositionen vornehmlich als sittliche.“

Oelzelt unternimmt nach diesen Eingangsworten den Beweis, dass *Furcht, Zorn, Mitleid, Liebe, Scham* und *Stolz* die Elemente des Sittlichen sind, zu welchen eine Disposition mit der Geburt erworben wird. Die Beweisführung ist ausserordentlich fein und werthvoll; auch das Thierleben wird zur Beobachtung und Vergleichung herangezogen.

Allein wenn wirklich sonst Dispositionen bestehen, und das liess sich auch vor den Ausführungen Oelzelt's nicht bezweifeln, und diese *nothwendig* zu sittlicher oder unsittlicher Entwicklung führen, so wird es nicht falsch sein, von angeborner Sittlichkeit oder Unsittlichkeit zu sprechen, wenn auch die Ausdrucksweise Oelzelt's korrekter ist. Sachlich fällt der Unterschied kaum in's Gewicht. Damit reiht sich die Oelzelt'sche Theorie der deterministischen ein, ohne dass eine Abweichung bezüglich der praktischen Konsequenzen erkennbar wäre. In dem Schlusswort sucht zwar der Verfasser „einen Ausblick auf die praktischen Folgen unserer Theorie“. Allein die praktischen Folgen treten in dieser Schlussausführung, die weniger lichtvoll ist, als die Abhandlung selbst, nicht deutlich hervor. Die Grundanschauung ist freilich klar: „Es gibt ein Uebel in der Welt, und es ist nicht nur in einer oder der andern Form, sondern in allen Formen eine Nothwendigkeit.“ Wie dieses Uebel zu bekämpfen ist, darüber vernimmt man nichts. Dafür wird dem Juristen der Trost gegeben: „Unlösbare Fragen zu lösen, ist ja seine (des Juristen) wesentliche Aufgabe, und davor wird ihn auch unsere Lehre künftig nicht bewahren.“ Besser wäre es, wenn der Verfasser sagen könnte, was der Jurist, unter dem hier der Gesetzgeber zu verstehen ist, thun soll. Das scheint ihm aber sehr fern zu liegen.

J. Sacker aus Odessa. *Der Rückfall. Eine kriminalpolitische und dogmatische Untersuchung. I. Theil. v. Liszt, Abhandlungen des kriminalistischen Seminars. Dritter Band, 1. Heft. Berlin, J. Guttentag, 1892.*

Sacker bezeichnet es als Aufgabe der Strafrechtswissenschaft, die Merkmale zu finden, welche auf geringere oder grössere Verdorbenheit des Thäters hinweisen. Obwohl diese Aufgabe gegenwärtig wegen mangelnder wissenschaftlicher Vorbereitung nicht in vollem Umfang gelöst werden kann, so soll doch die Wissenschaft sich darüber aussprechen, wie man in der jetzigen Zeit bei dem jetzigen Wissen zu handeln hat gegen diejenigen, welche sich dem Rechtsleben nicht anpassen und antisoziale Neigungen zeigen; solche Massnahmen können in Bezug auf Rückfällige vorgeschlagen werden.

Die Reihe der schädlichen Handlungen und Folgen, deren Ursache der Rückfall ist, ist nicht das Resultat des bösen Willens, sondern des kranken Willens, lehrt Sacker. „Verbrecherischer Wille steht nicht in der Macht des Subjektes, sondern ist derselben (?) unterworfen."

Den Rückfall erklärt der Verfasser nicht aus biologischen Ursachen, sondern aus sozialen. Freilich gibt es pathologische Verbrecher, die durch ihre krankhaften Neigungen zum Verbrechen geboren werden. Diese gehören aber nicht in Strafanstalten, sondern in Irrenhäuser und Verwahrungsanstalten.

Rückfall will Sacker nur da annehmen, wo die Handlung denselben Motiven entsprungen ist, weil er in dem verbrecherischen Hang des Charakters das Gefährliche findet. Er stellt 5 Gruppen auf. Verbrechen werden begangen:

1. in Folge des Selbsterhaltungstriebes;
2. aus Genusssucht;
3. aus Leidenschaft;
4. aus wissenschaftlicher, moralischer, politischer und religiöser Ueberzeugung;
5. aus Fahrlässigkeit.

Im Rückfall fordert der Verfasser Verbüssung der Strafe.

Sacker hätte sich für seine Ansicht auf die Gesetzgebung von Schwyz berufen dürfen.

Doch ist es nicht richtig, für den Rückfall das Motiv als ausschlaggebend anzuerkennen, denn die gefährlichsten Verbrecher delinquiren bald aus diesem, bald aus jenem Motiv. Der Einbrecher, der aus Gewinnsucht stiehlt, bethätigt vielleicht ein anderes Mal seine Leidenschaft, und ein ferneres Verbrechen begeht er aus Genusssucht. Wenn Sacker über den Einwand spottet, es sei schwierig, das Motiv richterlich festzustellen, so beweist er damit, dass ihm die Erfahrung der Praxis gänzlich fehlt. Dieser Mangel tritt auch anderweitig hervor. Dafür zeugt die Schrift von tiefem Nachdenken und grosser Belesenheit; sie ist mit Ueberzeugung und packend, wenn auch nicht immer sprachlich korrekt geschrieben. Wahrscheinlich ist das Deutsche nicht die Muttersprache des Verfassers. Ein fremdartiger Zug macht sich auch in der allgemeinen Lebensanschauung geltend, der vielleicht als ein spezifisch russischer bezeichnet werden kann.

Jedenfalls zeugt die Schrift von ernstem, feurigem Streben und von guter Einsicht in das, was auf dem Gebiete der Strafrechtspflege Noth thut. Dass Zöglinge des kriminalistischen Seminars die wichtigsten kriminalpolitischen Aufgaben lösen werden, wird Niemand verlangen oder erwarten; es genügt, das Material zu sammeln, wie es Sacker in dem einen Abschnitt seiner interessanten Arbeit gethan hat.

Dr. Justus Olshausen, *Reichsgerichtsrath. Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Vierte, umgearbeitete Auflage. Erste Lieferung Bogen 1—5. Zweite Lieferung Bogen 6—20. Berlin, 1892, Franz Vahlen.*

Der dritten Auflage des trefflichen Kommentars von Olshausen folgt rasch die vierte. Der Druck dieser Auflage soll innerhalb dieses Jahres

vollendet sein, so dass ein langes Warten auf den Abschluss des Werkes ausgeschlossen ist. Als Mitglied des Reichsgerichts ist der Verfasser mit der Rechtsprechung des höchsten Gerichtshofes aus eigener Anschauung vertraut. Nachbesserungen und Berichtigungen sind in grosser Zahl angebracht worden. Olshausen's Kommentar ist als der zuverlässigste und wissenschaftlichste Rathgeber für das deutsche Strafrecht bekannt. Der Subskriptionspreis für geheftete Exemplare beträgt nicht über 30 Mark.

G. Pfizer. *Anti-Seuffert oder der Geist des Rechts und der Buchstabe des Gesetzes. Leipzig 1892.*

Landgerichtsrath Pfizer kämpft in seinem Anti-Seuffert den Kampf des Geistes gegen den Buchstaben. Er behandelt dieses Thema in folgenden Abhandlungen.

1. *Rückfall und Rechtskraft. Anhang: Verjährung des Rückfalls,* 2. Mitbürgschaft. 3. Zinsenmetamorphose. Anhang: Erfüllungsort bei Geldschulden. 4. Aufrechnung mit einer Forderung oder gegen eine Forderung aus rechtswidrigem Handeln. 5. Pacht und Miethe. Anhang: über den Satz Kauf bricht Miethe. 6. Societas leonina. 7. Die Verantwortlichkeit der Beamten einer Aktiengesellschaft. 8. Die Syndikatsklage mit Nachträgen. 9. Dingliches Recht an Schuldscheinen. 10. Grundbesitz und Grundeigenthum; was ist eine Sache? 11. Das Retentionsrecht des Pfandgläubigers. 12. Die „kritische Zeit“. 13. Eventuelle Einsetzung eines Notherben. 14. Bedingtes Vermächtniss. 15. Die Einheit des Rechtsstreits. 16. Der Parteien-Eid. 17. Gegenstand der Zwangsvollstreckung. 18. Wirksamkeit und Anfechtbarkeit der Pfändung. 19. Die Klage auf Rechnungsstellung und der Offenbarungseid. Anhang: Kontokorrent und laufende Rechnung. 20. *Ein Mörder als Kapitalist* (höchst persönliche Rechte). 21. *Fälschung oder schriftliche Lüge.*

Dem umfangreichen Werke (446 Seiten) ist ein Sachregister und ein Gesetzesregister beigegeben worden.

Auf strafrechtliche Fragen beziehen sich namentlich die Abhandlungen Nr. 1 und 21, während Nr. 20 zwar zivilistischen Inhalts ist, aber doch das Strafrecht berührt.

Auf die einzelnen Fälle einzugehen, ist nicht möglich. Die allgemeine Bemerkung sei aber gestattet, dass der Verfasser in dem Bestreben, dem Geist zu seinem Recht zu verhelfen, hin und wieder vielleicht etwas zu weit geht; es ist aber nichtsdestoweniger, namentlich dem *Richter,* anzurathen, das Buch zu Rathe zu ziehen. Gewiss macht namentlich in der richterlichen Thätigkeit nur der Geist lebendig, und es gibt nichts Erbärmlicheres als ein blindes Richten nach Präjudiz. Kommt es doch vor, dass Gerichte die Unhaltbarkeit einer Entscheidung zwar einsehen, dieselbe aber doch zu Recht erkennen, weil sie sonst mit einer frühern Entscheidung in Widerspruch gerathen würden. Mit grösster Sorgfalt werden die Konsequenzen aus Präjudizien gezogen, die als falsch erkannt sind, zur höhern Ehre der konstanten Rechtsprechung. In solches Unwesen leuchtet Pfizer mit seinem Blendlichte scharf hinein.

Strafrechtszeitung. — Nouvelles pénales.

Strafvollzug.

Redigirt von Direktor *J. V. Hürbin* in Lenzburg.

Strafanstalt Lenzburg. (Fortsetzung des Jahresberichtes pro 1891.) Die Zahl der Verpflegungstage betrug im Ganzen 61,763 oder 2465 weniger als im Jahr 1890 und 27,265 weniger als im Jahr 1881, gewiss ein schlagender Beweis dafür, dass die Verbrecherzahl in den letzten 10 Jahren bei uns nicht zu-, sondern in erfreulicher Weise abgenommen hat. Die *Ernährung* der Gefangenen kostete ohne Feuerung, welche dem Konto „Beheizung" (Dampfbetrieb) zur Last fällt, im Ganzen Fr. 26,349, ein Verpflegungstag also 42,66 Rp. (1890: 42,68) oder mit der Feuerung, welche beim Aufschlage des Brennmaterials pro Kopf und Tag auf zirka 5,28 Rp. zu stehen kam, 47,94 Rp. (1890: zirka 46).

Die Ausgaben für *Bekleidung* und *Lingerie* beliefen sich im Ganzen auf Fr. 6671. 78 oder pro Sträflingstag auf 10,8 Rp. (1890: 10,39), für die *Feuerung* (Beheizung und Kochen) auf Fr. 9503. 22 oder pro Tag und Kopf auf 15,39 Rp. (1890: 13,47), für die *Beleuchtung* (Oelgas) Fr. 4998. 13 oder pro Tag und Kopf auf 8 Rp. (1890: 9,3), für *Wäsche* und *Hausreinigung* auf Fr. 1972. 21 oder pro Tag und Kopf auf 3,2 Rp. (1890: 3,3), endlich für *Mobilien* und *Geräthe* auf Fr. 1532. 59 oder pro Tag und Kopf auf 2,48 Rp. (1890: 3,15).

Für *Besoldungen* der Beamten und Angestellten wurden verausgabt: Fr. 28,200, für *Ernährung* der Angestellten Fr. 10,077. 59 oder für den Angestelltentag Fr. 1. 30. Das *Beamtenpersonal* besteht aus 1 Direktor, 1 Verwalter, 3 Geistlichen (protestantisch, römischkatholisch und christkatholisch), 1 Lehrer und 1 Arzte; das Personal der *Angestellten* aus 1 Oberaufseher, 1 Verwaltungsgehülfen, 11 Handwerksmeistern, 1 Krankenwärter, 1 Bäckermeister, 1 Ausläufer, 3 Aufseherinnen (für Küche, Wäscherei, Nähterei) und aus 9 Polizeisoldaten. Diese beziehen ihren Sold von der kantonalen Polizeidirektion, werden aber in der Anstalt verpflegt und beherbergt. Sie versehen den äussern Wachtdienst und helfen im innern Aufsichtsdienste aus.

Der *Gesundheitszustand* der Sträflinge war ein recht günstiger. 45 Gefangene waren je einmal, 6 je zweimal, 1 dreimal und 1 viermal erkrankt. Von 353 Individuen mussten also nur 53 oder 18 % ärztlich behandelt werden. Am häufigsten erkrankten die Athmungs- und Verdauungsorgane. Gestorben ist ein Sträfling. Von Geistesstörungen traten 2 Fälle ein.

Im Ganzen zählte die Anstalt pro 1891 52,238 *Arbeitstage*, 41,034 für auswärtige Kundschaft und 9493 für den eigenen Bedarf. Die Gesammtproduktion belief sich auf Fr. 110,287, der Bruttoverdienst auf Fr. 54,444 oder pro Arbeitstag ohne den Hausbedarf auf Fr. 1. 16, mit dem Hausbedarf auf Fr. 1. 07, der Netto-

verdienst nach Abzug der Pekulien auf Fr. 47,149 oder pro Arbeitstag auf 93,31 Rp. Den Gefangenen wurden an *Arbeitsverdienstantheil* (Pekulium) Fr. 5976. 55 gutgeschrieben. Die bezüglichen Ansätze betragen je nach Leistungen 5, 10, 15 und 20 Rp. pro Arbeitstag, pro 1891 durchschnittlich 11,4 Rp. Arbeitslose Tage gab es im Ganzen 11,236 (Sonn- und Festtage 9158, Verpflegungstage für Kranke 773, Schultage 759, für Neueingelieferte 175 und Arresttage 71). Zirka die Hälfte der Arbeiter hatte bei der Einlieferung einen Beruf, die andere Hälfte musste einen solchen erst erlernen. Vom häufigen Wechsel der Arbeiter (Ein- und Austritt) kann man sich einen Begriff machen, wenn man vernimmt, dass nur zirka 14 % das ganze Jahr anwesend waren, 87 % aber gewechselt haben.

Sämmtliche Ausgaben der Anstalt betrugen	Fr.	100,393. 99
Sämmtliche Einnahmen der Anstalt betrugen	„	65,427. 51
Der Staat musste also zuschiessen	Fr.	34,966. 48.

Aargauische Zwangsarbeitsanstalt. Die Frequenz der aargauischen Zwangsarbeitsanstalt hat seit drei Jahren mehr als um die Hälfte abgenommen. Der zehnjährige Durchschnitt aus den Jahren 1879 bis und mit 1888 ergibt einen jährlichen Eintritt von 22 männlichen und weiblichen Zwangsarbeitern, der Durchschnitt aus den letzten 3 Jahren (1889 –1891) beträgt aber bloss 10. Diese Erscheinung erklärt sich aus zwei Thatsachen. Es werden nämlich solche Eltern, welche früher wegen Vernachlässigung ihrer Pflichten gegen die Familie in die Zwangsarbeitsanstalt versetzt worden sind, gegenwärtig zuchtpolizeilich verurtheilt. Da aber auch diese Art der Verurtheilung im letzten Jahre wieder abgenommen hat, so muss man vermuthen, dass die strengere Praxis, welche gegen solche Individuen in neuester Zeit eingeschlagen worden ist, ihre gute Wirkung auch schon gethan habe.

Aargauische Zwangserziehungsanstalt. Der Umbau der Räumlichkeiten auf Festung und Schloss Aarburg hat lebhaft begonnen und wird bis nächsten Spätherbst zur Vollendung kommen, so dass der Eröffnung auf nächstes Frühjahr voraussichtlich nichts im Wege stehen wird. Wie nothwendig solche Anstalten für unsere Zeit mit ihrer frühreifen Bevölkerung geworden sind, das zeigen die immer wieder eintreffenden Nachfragen von Kantonsregierungen, ob auf Aarburg noch Plätze zu vergeben seien.

Graubünden. Korrektionsanstalt Realta. Dem Jahresberichte für das Jahr 1891 entnehmen wir folgende Angaben. Zu Anfang des Jahres zählte die Zwangsarbeitsanstalt 20 Personen (17 Männer und 3 Weiber), am Ende 25 (17 M. und 8 W.), im Ganzen 35 (25 M. und 10 W.). Eingetreten sind 15 (8 M. und 7 W.), ausgetreten 10 (8 M. und 2 W.). Alle gehörten dem Kanton Graubünden an, mit Ausnahme von 7 Männern aus Glarus (Pensionäre). Sämmtliche 25 Männer waren ausgesprochene *Alkoholisten* im besten Mannesalter, ja auch die meisten Weiber hatten sich dem Trunke ergeben. Die vorhandenen Arbeitskräfte wurden vorab zur Bearbeitung des *Anstaltsgutes* verwendet, sodann aber auch zur Ausführung von Arbeiten, welche der Anstalt auf der *Rheinkorrektion* durch das kantonale Bauamt übertragen wurden, ferner zu *Strassenarbeit* und endlich für *Lohnarbeiten* von *Privatleuten*. Dieser auswärtige Arbeitsverdienst brachte der Anstalt eine Einnahme von Fr. 23,153. 07, wovon den Arbeitern Fr. 4550. 45 an Verdienstantheil zu gut kamen. Die Anstalt zählte 27,613 *Verpflegungstage* mit einer Ausgabe von Fr. 17,449. 12 (dreijähriger Durchschnitt Fr. 17,250. 13). Das Anstalts-

gut ertrug netto Fr. 5500. 60. Ein Verpflegungstag kam auf 63,19 Rp. durchschnittlich, inbegriffen die Angestellten. Die Kostgelder von Gemeinden und Privaten beliefen sich *durchschnittlich:*

a) für die ausserkantonalen Pensionäre auf . . . . Fr. 385. 09,
b) für die Kantonsbürger mit erhöhten Preisen auf . „ 285. 75,
c) für die Kantonsbürger mit gewöhnlichen Preisen auf „ 108. 08.

Die Handhabung der *Disziplin* bot keine besondern Schwierigkeiten. Die Disziplinarstrafen bestehen ausschliesslich in Einzelhaft, mit oder ohne Kostentzug. Ein Detinirter suchte verschiedene Male (von der öffentlichen Arbeit?) zu entweichen und wurde zuletzt gegen die Aufsicht aggressiv. Er erhielt 3 und 2 Tage Arrest. Im Ganzen zählen die Männer 11, die Weiber 13 (!) Arresttage, meistens wegen Entweichungsversuchen oder Intriguen. *H.*

Zürich. In einem autographirten Hefte liegt uns aus der thätigen und zielgewandten Feder des neuen Direktors der Strafanstalt Zürich, Herrn *Dr. F. Curti*, eine Studie vor, welche die Frage zu lösen sucht: *„Wie wir uns eine neue Strafanstalt für den Kanton Zürich denken"*. Nach einer vorausgegangenen Aufzählung der hauptsächlich benützten Quellen bespricht Herr Dr. Curti die Lage der künftigen Anstalt. Er will sie an die Peripherie der Stadt Zürich, aber nicht ganz auf's Land verlegen. Dieselbe wird für Aufnahme von 372 Gefangenen (324 Männer und 48 Weiber) berechnet. Die Ringmauer soll ein Gesammtareal von 200 bis 250 Aren umschliessen. Der Bau soll panoptisch werden und aus fünf Flügeln bestehen, von denen drei den Männern, einer den Weibern und einer der Verwaltung zugewiesen werden soll. Eine „Variante" spricht auch von vier rechtwinklig (kreuzförmig) zu einander stehenden Flügeln, von denen der Eingangsflügel der Verwaltung und die drei andern für Detention der Männer dienen könnten. Parallel mit den zwei Seitenflügeln der Männer liefen dann auf einen Abstand von der Länge des Verwaltungsflügels und vorn an diesen anschliessend noch zwei kleinere Flügel für Aufnahme der Weiber einer- und der kranken Männer anderseits. Eine Zentralhalle vermittelt die Verbindung aller fünf, eventuell vier Hauptflügel. Das in dieser neuen Anstalt zur Ausführung kommende Strafsystem wäre wie das jetzige ein etwas modifizirtes irisches oder gemischtes Progressivsystem. Das Haus erhielte sonach zirka 120—130 (einen Drittel) Arbeits- oder Tag- und Nachtzellen und zirka 250 (zwei Drittel) Nachtzellen von 34, resp. 25 Metern Kubikraum. Die Arbeitssäle würden auf die Enden der Männerflügel verlegt und je drei über einander zu stehen kommen.

Das sind die Hauptzüge der Anlage des projektirten und in Planskizze vorliegenden Neubaues. Da der Herr Verfasser der Studie uns eingeladen hat, seinen Entwurf zu prüfen und zu kritisiren, so werden wir, von der Einladung Gebrauch machend, uns mit ihm darüber besprechen. *H.*

Armuth und Verbrechen. 70 % der Sträflinge, die letztes Jahr in die Strafanstalt Lenzburg eingetreten sind, besitzen kein Vermögen und keine Aussicht, je zu solchem zu gelangen. Dieser Prozentsatz gilt aber nicht bloss für das Jahr 1891, sondern er erscheint jedes Jahr wieder, vielleicht um ein Weniges höher oder tiefer. Keine Ursache des Verbrecherthums ist so allgemein und allseitig wirksam als die Armuth. An dieser Klippe strandet auch manches Fahrzeug, das den Kampf mit den Wogen und Wellen des Lebens vielleicht noch recht muthig aufgenommen hat. Die Kräfte gehen ihm zu früh aus. Natürlich kommen dabei

jene noch weit mehr in Gefahr, welche sich ohne jegliche Anstrengung dem Zufalle überlassen und ohne Kompass und festen Willen hinaus fahren, also den Leichtsinn zum Steuermann haben.

Massnahmen zur Verhütung von Verbrechen.

Aarganische Schutzaufsicht für entlassene Sträflinge. Im Laufe des letzten Frühjahrs ist der zweite öffentliche Bericht über die Thätigkeit und das Ergebniss der aargauischen Schutzaufsicht erschienen. Er umfasst die Jahre 1882 bis 1891 und spricht sich also aus: „Die *bedingte Freilassung* und die dadurch hervorgerufene Schutzaufsicht haben kraft der ihnen inwohnenden, durch die Praxis bestätigten Berechtigung im aargauischen Volke und bei den Behörden des Kantons *Anerkennung* und *entsprechendes Interesse* gefunden.“ Diese Schutzaufsicht wird im Aargau aber nicht durch einen sogenannten Schutzaufsichtsverein mit jährlichen Beiträgen der Mitglieder, sondern von Gesetzes wegen durch die Kirchenpflegen und ihre Organe ausgeübt. An der Spitze der Gesammtorganisation steht eine durch die Synodalräthe der drei Konfessionen gewählte Schutzaufsichtskommission, die gegenwärtig aus folgenden Mitgliedern zusammengesetzt ist: Pfarrer C. Hassler in Seengen (Präsident), Nationalrath E. Baldinger in Baden (Vizepräsident), Stadtrath Hans Hässig in Aarau (Aktuar), Pfarrer A. Döbeli in Muri (Quästor), Fürsprech Villiger in Lenzburg, Direktor Hürbin in Lenzburg und Stadtammann G. Strähl in Zofingen. Es verdient mit Anerkennung hervorgehoben zu werden, dass sich die christliche Kirche, ihrem Wesen und ihrer Bestimmung ganz entsprechend, dieser unglücklichen Menschen annimmt und sie auf bessere Bahnen zu bringen sucht. Die nothwendigen Geldmittel spenden ein auf Zinsen angelegter Fond, Beiträge des Staates und des gemeinnützigen Sinnes der Bevölkerung.

Speziell im Jahre 1891 standen 32 Individuen und zwar 28 Männer und 4 Weiber unter Schutzaufsicht, 7 davon freiwillig. Sie waren zur Zeit verurtheilt: 8 wegen Diebstahls, 6 wegen Brandlegung, 6 wegen Vergehen gegen die Sittlichkeit, 3 wegen Betrugs, 2 wegen Mordes, 3 wegen fahrlässiger Tödtung und Todtschlagsversuchs, 1 wegen Meineid, 1 wegen Erpressung und 2 Zwangsarbeiter.

Bei 13 Entlassenen war die Aufführung ganz tadellos, bei 3 nicht ganz ohne Tadel, 2 sind gestorben, 5 mussten als rückfällig wieder in die Strafanstalt versetzt werden und 9 waren noch zu wenig lange in der Freiheit, um ihr Verhalten beurtheilen zu können. *H.*

Kriminalstatistik.

Verbrechen und Vergehen nach dem Verhältniss ihres Objektes. In den letzten zehn Jahren (1882—1891) wurden 1985 Sträflinge und Zwangsarbeiter zur Verbüssung ihrer Freiheitsstrafen in die Strafanstalt Lenzburg eingeliefert. Von diesen 1985 Detinirten hatten sich vergangen 174 oder 8,8 % gegen Gesundheit und Leben (4 Mörder, wobei 2 Pensionäre), 282 oder 14,2 % gegen die Sittlichkeit, 89 oder 4,4 % gegen die Sicherheit (hauptsächlich Brandlegungen), 63 oder 3,2 % gegen Treue und Glauben, 925 oder 46,6 % gegen das Eigenthum und 452 oder 22,7 % gegen Polizeiverbote (gegen die öffentliche Ordnung, gegen die Elternpflicht u. dergl.).

Verbrechen und Vergehen nach ihrer Strafdauer. Von den genannten 1985 Sträflingen und Zwangsarbeitern hatten und haben zu verbüssen 55 oder 2,8 % einen Monat, 431 oder 21,7 % sechs Wochen bis zwei Monate, 334 oder 16,8 % drei Monate, 89 oder 4,5 % vier Monate, 264 oder 13,3 % fünf bis sechs Monate, 268 oder 13,5 % sieben bis zwölf Monate, 326 oder 16,4 % vierzehn bis vierundzwanzig Monate, 137 oder 6,9 % drei bis fünf Jahre, 60 oder 3 % sechs bis zehn Jahre, 18 oder 0,9 % elf bis fünfundzwanzig Jahre und 3 oder 0,15 % lebenslänglich (1 Brandstifter).

Aus diesen Zusammenstellungen geht hervor, dass die Verbrechen und Vergehen gegen das Eigenthum, also die Diebstähle, am häufigsten vorkommen, ja fast die Hälfte aller Vergehungen ausmachen. Auffallend hoch erscheint auch der Prozentsatz der Vergehen gegen die Sittlichkeit. Dieselben haben in den letzten zwanzig Jahren wahrscheinlich infolge des Alkoholismus (Angabe der Sträflinge) bedeutend zugenommen.

Die Freiheitsstrafen von einem bis und mit drei Monaten betrugen in den letzten zehn Jahren im Aargau 41,3 %, also mehr als zwei Fünftel aller Freiheitsstrafen, welche in der Strafanstalt vollzogen werden, diejenigen von einem bis und mit zwölf Monaten nahezu drei Viertel derselben. Die Prozentsätze der Kapitalverbrechen stehen verhältnissmässig recht niedrig.

Personalnachricht.

† **G. Ekert.** An den Folgen eines Nervenleidens starb am 9. Mai 1892 Geheimrath *Dr. Gustav Ekert*, Direktor des badischen Landesgefängnisses in Freiburg, Präsident des Vereins der deutschen Strafanstaltsbeamten, Ehrenmitglied des schweizerischen Vereins für Straf- und Gefängnisswesen, an dessen Versammlungen er mehrmals theilgenommen hatte, korrespondirendes Mitglied der „Howard Association“ in London und der „Société générale des Prisons“ in Paris, Herausgeber der „Blätter für Gefängnisskunde in Deutschland“. Ekert wurde geboren am 4. Oktober 1824 in Rastatt. Er leitete zwanzig Jahre lang das Männerzuchthaus in Bruchsal und seit 1878 das Landesgefängniss in Freiburg, welches hauptsächlich nach seinen Angaben erbaut und eingerichtet worden war. Er war für das Einzelhaftsystem eingenommen, weil er glaubte, dass bei diesem der individualisirende Strafvollzug am besten zur Geltung komme. G. Ekert war ein thätiger und einsichtiger Mann, der sich um die Verbesserung des Strafvollzugs in seiner Heimat und über die Grenzen derselben hinaus grosse Verdienste erworben hat.

H.

Verbrechen und Strafe in Schaffhausen

vom Mittelalter bis in die Neuzeit.

Vortrag

gehalten im

historisch-antiquarischen Verein zu Schaffhausen

von

Obergerichtsschreiber *D. Stokar* in Schaffhausen.

Die folgende Darstellung möchte zeigen, wie sich die strafrechtlichen Verbrechensbegriffe entwickelt und wie die einzelnen Strafarten auf die Verbrechen Anwendung gefunden haben. Zeitlich soll die Arbeit die ganze Folge vom Mittelalter bis in unsere Tage umfassen, örtlich die Stadt Schaffhausen mit ihrem Unterthanengebiet, später den Kanton Schaffhausen.

Leider beginnen sichere Aufzeichnungen über die Thätigkeit der Schaffhauser Strafjustiz erst um die Mitte des 15. Jahrhunderts. Diese Quellen sind die Protokolle des Strafgerichts, resp. Kriminal- oder Malefizgerichts, Kantonsgerichts oder wie es jeweils zu verschiedenen Zeiten heissen mochte.

In der Zeit vom Mittelalter bis 1798 urtheilte über Schlag- und Injurienhändel unter dem Vorsitz des Reichsvogts das Vogtgericht oder Bussengericht, bestehend aus 12 Gliedern des Grossen Raths, aus jeder Zunft eines, mit Appellation an den Kleinen Rath und für Bürger noch weiter an den Grossen Rath. Der Kleine Rath war Untersuchungsbehörde in allen Kriminalfällen; in schwierigen Fällen betraute er eine zweigliedrige Kommission, die sogen. Inquisitoren oder Examinatoren, mit der Untersuchung. Kam die Todesstrafe nicht in Frage, so entschied der Kleine Rath als einzige Instanz in allen Strafsachen. Andernfalls verwies der Kleine Rath den Fall an das Kriminal- oder Malefizgericht, dem der Reichsvogt vorsass. Der Reichsvogt wurde vom Kleinen und Grossen Rath aus der Mitte der Bürgerschaft gewählt und durfte nicht zugleich Rathsmitglied sein. Er hatte auch die Exekution der gefällten Todesurtheile zu leiten. Die Protokolle des Kriminal- oder Malefizgerichts,

früher Vergichtbuch, dann Malefizbuch genannt, sind nur theilweise erhalten, nämlich aus den Jahren: 1460—1551, dann wieder 1539 bis 1593, 1537—1623, 1560—1575, 1576—1608, 1609—1631, 1637 bis 1668, 1658—1698 und 1710—1776. Wie man sieht, greifen sie stellenweise in einander über, ohne dass ich über den Grund dieser Erscheinung recht klar geworden wäre, und anderseits finden sich wieder namhafte Lücken. Diese Protokolle habe ich Fall für Fall durchgesehen und von jedem Fall Verbrechensart, Strafe, Namen des Thäters und Datum des Urtheils notirt. Die eigentlichen Kriminalfälle sind daher annähernd vollständig verwerthet. Die weniger wichtigen Fälle, die natürlich auch eine Menge kulturhistorisch hochinteressanten Materials enthalten müssen, finden sich in den hier nicht mitverarbeiteten Rathsprotokollen. Ohne Zweifel ist in mancherlei Urkunden, Urtheilsbriefen und Notizen aller Art noch an manchem andern Ort der eine und andere Fall aus älterer und neuerer Zeit verzeichnet, der durch irgend einen Zufall in den Protokollen nicht zur Verzeichnung kam. Auch dieses Material ist nur zu einem kleinen Theil verwerthet. Etwelche Ergänzung konnte noch aus der Imthurn-Harder'schen Chronik geschöpft werden, da dieselbe sowohl einzelne Kriminalfälle aus den Jahren, von denen die Protokolle des Malefizgerichts fehlen, als auch mancherlei in verschiedener Richtung interessante Sprüche des Raths in nicht kapitalen Fällen mittheilt. Die ganze Arbeit kann daher keineswegs den Anspruch auf Vollständigkeit erheben; immerhin sind wenigstens die wichtigsten Fälle annähernd vollständig verwerthet, so dass das Strafwesen wenigstens in seinen Grundzügen wohl zur Anschauung gelangen wird.

Zur Zeit der Helvetik stand die Kriminaljustiz dem Kantonsgericht zu, in schweren Fällen mit Appellation an den obersten Gerichtshof in Bern.

Unter der Mediationsverfassung beurtheilte ein aus 13 Mitgliedern des Grossen Raths bestehendes Appellationsgericht unter dem Vorsitz des nicht im Amte stehenden Bürgermeisters als einzige Instanz alle Kriminalfälle.

Die Verfassung von 1814 brachte eine theilweise Restitution der Zustände vor der Revolution und legte die Strafjustiz in die Hände des Kleinen Raths.

Durch die Verfassung von 1826 wurde das Appellationsgericht wieder eingeführt und ihm die Untersuchung aller Kriminalfälle und auch ihre Beurtheilung zugewiesen, soweit sie nicht die Todes-

strafe nach sich ziehen konnten. Im letzteren Falle bildete der Kleine Rath das Malefiz- oder Blutgericht.

Im Jahr 1831 kam das Kantonsgericht wieder auf die Oberfläche und erhielt als Kriminalgericht die erstinstanzliche Beurtheilung aller Straffälle, mit Appellation an das Appellationsgericht.

Die Verfassung von 1834 brachte hierin keine wesentliche Aenderung. Bis 1834 sind alle Protokolle ausgezogen. Nur das Jahr 1831, in welchem ein neues Strafrecht zur Einführung gelangte, fehlt zum grossen Theil in den Protokollen.

Seit dem Jahre 1852 bildet das Kantonsgericht die erste, das Obergericht die zweite und letzte Instanz in Straffällen. Für die Jahre 1834 bis 1859 sind nur noch die zur Appellation gelangten Fälle vollständig berücksichtigt, von den Protokollen des Kantonsgerichts nur einzelne Jahrgänge. Mit 1859 trat das gegenwärtig geltende Strafgesetz in Kraft. Mit diesem Zeitpunkt gehen meine Auszüge zu Ende.

In einem ersten Theil sollen nun zunächst die einzelnen Strafarten durchgangen, ihre Anwenduug auf die verschiedenen Verbrechen von den ältesten Zeiten bis in unsere Tage verfolgt und mitgetheilt werden, was über die Art ihrer Vollstreckung bekannt ist.

Ein zweiter Theil wird sodann die einzelnen Verbrechen, ihre Bedrohung durch die verschiedenen Strafgesetze in alter und neuer Zeit und ihre wirkliche Bestrafung von ältester bis in neuere Zeit zur Darstellung bringen.

Diese Eintheilung folgt im Wesentlichen Osenbrüggen's „Alamannischem Strafrecht im deutschen Mittelalter", welches selbstverständlich die Grundlage und Wegleitung abgibt. Der Zweck der Arbeit kann nur der sein, die Angaben dieses grundlegenden Werkes für das kleine Gebiet des Kantons Schaffhausen zu bestätigen, weiter auszuführen und zu ergänzen bezw. zu berichtigen.

I.

In erster Linie betrachten wir die *Todesstrafe,* und zwar zunächst die ehrliche, nicht schimpfliche Todesart, die *Enthauptung.* Aus den Jahren 1460—1847 habe ich 120 Fälle von einfacher Enthauptung gefunden, und zwar aus dem 15. Jahrhundert 4, aus dem 16. Jahrhundert 48, aus dem 17. Jahrhundert 29, aus dem 18. Jahrhundert 30 und aus unserem Jahrhundert 9. Weitaus in den zahlreichsten Fällen — 58 — kam diese Todesart für Diebstahl zur

Anwendung, zum letzten Mal in zwei Fällen 1816. Doch beantragte der Fiskal noch 1838 Köpfen wegen 26 Diebstahlsfällen, was jedoch vom Gericht nicht angenommen wurde. Zwar war für Diebstahl eigentlich das Hängen die regelrechte Todesart; doch wurde in nicht allzu schweren Fällen in der Regel aus Gnaden die leichtere und nicht schimpfliche Enthauptung bewilligt; als Milderungsgründe werden in der Regel angegeben schwere Gefangenschaft und Tortur, Fussfall und bittere Reue des Verbrechers, Fürsprache der Familie oder der Heimatbehörde, Jugend. In 12 Fällen wurde ferner Enthauptung ausgesprochen bei Kindsmord und Anstiftung dazu, noch bis 1776 ausdrücklich jeweils aus Gnaden mit Rücksicht auf die schon genannten Milderungsgründe. Weiter sind zu nennen 11 Fälle wegen Todtschlags, 7 wegen Gotteslästerung, Fluchens, Schwörens, 6 wegen widernatürlicher Unzucht, je 5 wegen Bruchs der Urphed und Mords, 3 wegen Ehebruchs, 2 wegen Raubs und je einer wegen Fruchtabtreibung, Hexerei, Blutschande, Verleumdung und Ausbruchs eines zu lebenslänglicher Kettenstrafe verurtheilten, vielfach rückfälligen Verbrechers.

Zu den 120 Fällen einfachen Köpfens kommen noch 19 weitere, wo aus Gnaden eine schwerere Todesart, Verbrennen, Rädern oder Viertheilen, erlassen und nur geköpft wurde, der Leichnam dann aber verbrannt, auf's Rad geflochten oder geviertheilt wurde. Mit ihnen steigt die Zahl aller Enthauptungen auf 139 an.

Die Urtheilsformel für Enthauptung lautete beispielsweise in einem Fall von 1559:

„Also umm sollich groß Ubel unnd mißthon ist gemelter Lienhart Bosch für min Herr vogt des Reychs und das ersam gericht gestelt unnd der vorbestimpten clag bekantlich unnd anredt gewessen, hieruff habend min herr vogt des richs und ein ersam gricht ine bußwirdig erkant also das er solle dem nabrichter befolhen sin. Derselbig solle ine zu sinen Handen nemen, binden und versorgen und in uff die gewonlich richtstatt füren, im da selbst sin houpt abschlachen, das zwüschend dem houpt unnd lichnam ain karren rad gon möge. Unnd wan sollichs beschicht, soll er uff der cleger clag auch nach mines Herrn vogt des richs, und ains ersamen grichts erkantnus und nach des richs recht gebessert und gebüßt haben. Unnd ob Jemanz wer der dise Urtel anden, efferen ald rechen wurde, soll in disen fußstapfen ston, wie der arm mensch alda gegenwärtig statt. Helff dir Gott."

Diese Formel blieb sich nahezu gleich bis in unser Jahrhundert hinein. Noch 1803 heisst es in einem Todesurtheil:

„daß er von dem Scharfrichter mit dem Schwert vom Leben zum Tode solle hingerichtet werden. Demnach soll er dem Scharfrichter befohlen sein, der solle ihn zu seinen Handen nehmen, binden und versorgen, hinaus an die gewöhnliche Richtstatt führen, mit dem Schwert zu ihm richten und das Haupt von seinem Rumpfe abschlagen, dermaßen, daß ein Karrenrad dazwischen gehen möge."

1805 ist das Karrenrad schon weggelassen, dagegen findet sich noch die Drohformel für Jeden, der das Urtheil anfechten sollte, mit folgenden Worten:

„Und so Jemand wäre, der dieses Urtheil und Tod ahndete, äferte oder rügte, der soll in denselben Banden stehen, darin gegenwärtiger Uebelthäter steht."

In demselben Urtheil wird auch zum letzten Mal die Formel „Helf dir Gott" gebraucht.

Vollzogen wurde die Hinrichtung auf der Richtstatt, dem gegenwärtig noch erkennbaren sogen. Köpferplatz auf der Enge oberhalb des Storchen. Diese Richtstatt wurde am 13. September 1578 durch Enthauptung eines Diebes dem Gebrauch übergeben. Auch die letzte, 1847 erfolgte Hinrichtung fand an dieser Stelle statt. Wo die Exekution vor 1578 vorgenommen wurde, ist mir nicht bekannt.

Eine Hinrichtung war ein sehr zeremoniöser, an ganz genau vorgeschriebene Formeln gebundener Akt. In dem Vergichtbuch über die Jahre 1539—1593 findet sich hinten aus dem Harder'schen Nachlass ein fast feuilletonistisch lebhaft geschriebener Bericht über die 1765 erfolgte Hinrichtung von vier Verbrechern, welcher ein sehr anschauliches Bild von dem ganzen Hergang entwirft und daher mit Weglassung des Unwesentlichen hier eine Stelle finden mag.

Der unbekannte Verfasser schreibt, nachdem er erst den Verlauf des Malefizgerichts und der Urtheilsverkündung geschildert:

„Bei der Ausführung wurden zwei Rahmen gebraucht. In der ersten gieng der erste Delinquent mit seinem ihm zugegebenen Geistlichen und einer Escorte von Wächtern. Ein Schritt 40 ohngefähr hinter derselben folgte die andere mit dem zweiten armen Sünder und seinem geistlichen Begleit. Hinter dieser erst ritt Jk. Reichsvogt Ringk mit seiner gewöhnlichen Garde zu Pferd und zu Fuß, von Herrendienern und Ueberreitern, welche jedoch wegen der großen Hitze der Brustharnische entblößt waren und lediglich die eisernen Kappen trugen.

„Außert dem Siechenhause ritt Jk. Reichsvogt vor bis an die erste Rahm, mit Zurücklassung zweier Ueberreiter und sonst der nöthigen

Wächter bei der hintern, welche ganz gemach avancirte, nach dem Bericht eines Geistlichen, Herrn Cand. Altorfer, selbst dem armen Sünder zu langsam, wogegen die erstere desto hurtiger fortgeruckt biß zu dem Richtplatz, welcher auf dem zur Execution ausersehenen Platz, worauf ein neuer Stuhl stunde, abgemäht war.

„Die Execution verrichtete Mstr. Paulus Volmar. Sie lief aber etwas unglücklich ab, indem ihm der erste Streich mißlunge, wie man wegen dem dicken und kurzen Hals des Maleficanten vorher besorgte und zu weit oben ins Genick gieng, ohne daß jedoch derselbe den geringsten Schrei oder Laut von sich gegeben. Es kam auch der Meister Paulus dadurch gar nicht aus seiner contenance, sondern war sogleich mit dem zweiten Streich so geschwind hinten drein, daß man kaum drei zählen konnte, wovon der Kopf auch von dem Körper getrennt wurde. Es fiele aber der Scharfrichter nach demselben, indem er sich herumgeschwungen mit dem bloßen Schwerte, doch ohne Schaden, rücklings zu Boden und fast über den Richtplatz herunter und fast im gleichen Augenblicke der Rumpf neben ihn, wovon er im Gesicht und am Hembd abscheulich voll Blut wurde und, nachdem er sich wieder aufgerafft, wie ein Metzgerknecht ausgesehen und sich von seinem Bruder das Gesicht abwüschen lassen.

„Darauf wurde der Kopf und Rumpf des Hingerichteten in die Benne gelegt, der Platz, worauf das Blut geflossen, mit Sand überstreut, der Stuhl gleichfalls abgewischt und damit bestreut, um so dem folgenden Delinquenten alles aus den Augen zu thun.

„Nach Verlauf einer Viertelstunde langte man auch mit diesem an. Die Execution desselben lief auch nicht wohl ab, zwar mehr grauenvoll für die in unglaublicher Anzahl vorhandenen Zuschauer als unglücklich für den Maleficanten selbst. Es gieng der Streich nämlich durch bis an ein klein wenig Fleisch oder Haut, woran der Kopf, nachdem er umgeschlagen, vorn herunter hangen bleibte, da dann der Mstr. Paulus mit etlichen Hieben, wovon auch der Körper etwas zerfetzt wurde, denselben gar abhacken mußte, welches für die Zuschauer ein miserabel Spectakel war. Die Schuld wurde fast durchgehends dem Dießenhofer Scharfrichter zugemessen, der den Kopf gehalten, aber von demselben die Hand abgezogen und ihn gehen lassen, ehe der Streich ganz vollführt ware, welches er aber hernach damit entschuldiget, daß ihm, wenn er es nicht gethan hätte, das ohnedem lange Schwert des Mstr. Paulus selbst in den Leib gegangen wäre. Indeß wurde ihm hernach vom Herrn Amtsbürgermeister v. Meyenburg, bei dem er sich nach der Absentirung des Mstr. Paulus um die folgende Execution gemeldet, das Mißfallen bezeugt und er nicht nur abgewiesen, sondern ihm untersagt, bei derselben sich brauchen zu lassen, welches letztere jedoch ihm hernach wieder zugelassen worden.

„Nach diesen beiden unglücklichen Executionen stellte sich Mstr. Paulus wie gebräuchlich mit dem bloßen zu Boden gekehrten Schwert in seinem blutigen Hemde vor den Jkr. Reichsvogt und machte die gewohnte Frage: Ob er diese zween arme Maleficanten recht gerichtet nach Urtheil und Erkanntnuß E. E. Malefizgerichts? Worauf ihm Jkr. Reichsvogt geantwortet: „Mstr. Paulus, du hast diese beiden armen Missethäter, allen meineidigen Dieben zum abschreckenden Exempel, mit dem Schwerte vom Leben zum Tode gericht nach Urtheil und Recht E. E. Malefizgerichts. Der Herr stärke deinen Arm, daß die nächste Execution dir besser ablaufe!" worauf Mstr. Paulus dem Jkr. Vogt zur Antwort gegeben mit einer etwelchen Hitz und Eifer: Er wollt es gern besser gemacht haben, wenn es ihme möglich gewesen wäre. Es zog sich aber derselbe diese Begegnuß so sehr zu Gemüthe, daß er voller Confusion sich ohne Erlaubniß und ohne Wissen der Seinigen Tags darauf von hier weg machte und erst nach dem zweiten Executionstage wieder eingefunden, deßwegen er auch hernach zur Verantwortung gestellt worden."

Diese zweite Exekution folgte zwei Tage darauf. Sie wurde vollzogen an zwei Spiessgesellen der beiden erst Hingerichteten, gewesenen Waagmeistern, welche zusammen mit den erstgenannten im Güterhof eine Reihe von Veruntreuungen und Diebstählen begangen hatten.

„Die Execution", so schreibt derselbe Gewährsmann, „lief bei beiden glücklicher ab, nämlich mit einem einzigen Streich zu großer Freude aller Zuseher, wozu nebst der guten Vorsichtigkeit des Meister Johannes (des jüngeren Bruders von Meister Paulus Volmar, in dessen Abwesenheit er mit der Hinrichtung betraut worden war) auch die natürliche Disposition der beiden Maleficanten, scil. die Länge und Dünne ihrer Hälse, vieles geholfen. Jkr. Vogt Ringk bezeugte ihm auch seine Freude hierüber in der mit fester fast übernatürlich lauter Stimme ihm gegebenen Antwort: „Mstr. Johannes, du hast diese beiden armen Missethäter mit dem Schwert vom Leben zum Tod gericht nach Urtheil und Recht E. E. Malefizgerichts. Der Herr stärke dich weiter und segne dich!"

Den Schluss bildete ein Trunk der Diener und Ueberreiter, denen der Reichsvogt im Rüden je eine Mass Wein, Käse und Brod spendete.

Allbekannt ist der fast tragikomische Vorgang mit der Schaffhauser Guillotine. Nachdem noch das neue Strafgesetz von 1859 die Todesstrafe für Mord beibehalten hatte, wurde im Lauf der 60er Jahre eine Guillotine bestellt, um für die Zukunft ähnlichen grausigen Szenen, wie die oben geschilderte, vorzubeugen. Da

brachte aber die neue Bundesverfassung das Verbot der Todesstrafe, noch bevor es wieder zu einer Hinrichtung gekommen war, und so steht denn die Guillotine in irgend einem staubigen Winkel, da es zu einer Wiedereinführung der Todesstrafe nicht gekommen ist. [1])

Das *Hängen* war ebenfalls wie das Köpfen eine einfache Todesart, aber im Unterschied von letzterem eine schimpfliche, weshalb es regelmässig als besondere Gnade bezeichnet wird, wenn an seiner Stelle nur Enthauptung verhängt wurde. Bei der allgemeinen Vorstellung von der Schimpflichkeit des Hängens lag nach Osenbrüggen ein Hauptmoment in der Schaustellung des Missethäters, womit zusammenhängt, dass der Leichnam nicht beerdigt, sondern den Vögeln in der Luft preisgegeben wurde, während man den Geköpften, wenn nicht der Leichnam auf's Rad geflochten wurde, begrub. Da das Hängen nicht wie heutzutage in England mit allem technischen Geschick so durchgeführt wurde, dass sofort ein Bruch des Genickes und damit der Tod eintrat, war diese Todesart unter Umständen eine langsame und qualvolle. Von der nach Osenbrüggen vielfach bei Juden, welche sich vor dem Tod nicht bekehren wollten, angewandten Schärfung des Aufhängens bei den Beinen findet sich in unseren Quellen keine Spur, wohl aber kommt einmal (27. April 1650) die Verschärfung vor, dass der Leichnam des Gehängten, des wegen 59 Fällen von Raub, Diebstahl und Falschmünzerei gerichteten Lorenz Eberlin von Fridingen, nachträglich noch verbrannt wurde. Aus nahe liegenden Anstandsgründen war das Hängen nur Strafe für Männer.

Ich habe 37 Fälle von Hängen gefunden, und zwar 9 aus dem 15. Jahrhundert, 10 aus dem 16. Jahrhundert, 6 aus dem 17. Jahrhundert, 11 aus dem 18. Jahrhundert und 2 aus unserem Jahrhundert. Davon wurden fast alle wegen Raubs, Diebstahls, Betrugs, Raubmords verhängt; meist hatten die Delinquenten ein ganzes langes Sündenregister von oft mehreren Dutzend Eigenthumsverbrechen verschiedener Art und Schwere auf dem Gewissen. Auffallend ist ein Fall von 1570, wo nach der Chronik drei Landstreicher gehängt wurden, weil sie falsche Schriften führten und gelbe Rüben als Alraunen verkauften. Das letzte Mal kam der Galgen zur Anwendung an Baptist Wild aus Appenzell, welcher am 14. Februar 1822 wegen 55 Einbruchsdiebstählen und Raubanfällen zum Hängen verurtheilt wurde. Sein Spiessgeselle, der

[1]) Seither ist sie bekanntlich in Luzern zur Hinrichtung verwendet worden.

noch blutjunge Andreas Müller von Urnäsch, erhielt 10 Jahre Arbeitshaus und musste zu eindrücklicher Warnung der Hinrichtung Wilds zusehen.

Der Galgen war das Zeichen der peinlichen Gerichtsbarkeit und wurde in der Regel auf einem aussichtsreichen, weithin sichtbaren erhöhten Punkt errichtet. An eine besondere Grausamkeit, um dem Delinquenten durch die schöne Aussicht den Abschied von der schönen Welt recht schwer zu machen, ist wohl kaum zu denken, da dem Mittelalter landschaftliche Sentimentalität ziemlich fern lag. Es handelte sich wohl eher darum, das Abzeichen der Hoheit weit im Lande herum sichtbar zu machen und vielleicht auch, dem Bürger von Jugend auf zur Warnung und Abschreckung den bedenklichen Apparat vor Augen zu stellen, der seiner harrte, wenn er zum Eingriff in fremdes Eigenthum sich verleiten lassen sollte. Diese Lage trifft auch für den Ort unseres Schaffhauser Galgens zu; der Galgenbuck ist ja einer der schönsten Aussichtspunkte unserer Umgebung. In den 30er Jahren wurde der Galgen auf Befehl des Raths bei Nacht abgebrochen.

Bei der ältesten im Vergichtbuch protokollirten, an Hans Sägisser von Betzis 1462 vollzogenen Hinrichtung am Galgen lautet die Urtheilsformel folgendermassen:

„Umb die Misstaut so ist erkent, das man In dem nachrichter bevelhen und das im der sin ougen verbinden und im sin hand uff den Rugken binden sol und in an die gewonlich gerichtstatt füeren und in da der erd entfrömde und dem lufft enpfelhe und an den galgen zu tod erhengke.“

Diese Formel blieb ständig bis in's 18. Jahrhundert. Noch 1752 kehrt sie wieder mit den etwas modernisirten Worten:

„dass er dem Scharfrichter solle befohlen sein, der soll ihn zu seinen Handen nehmen, binden und versorgen, zum Mühlen Thor hinaus an gewohnliche Richstatt des Hochgerichts führen, daselbst dem Erdtreich entfehrnen, der Luft anbefehlen und mit dem Strang vom Leben zum Tod erhenken.“

Das letzte Urtheil, das Tod durch Hängen aussprach, gibt keine Schilderung des Hergangs mehr, sondern beschränkt sich auf die Angabe, dass Baptist Wild mit dem Strange vom Leben zum Tod gebracht werden solle.

Unter den qualifizirten, schweren, mit Qualen verbundenen Hinrichtungsarten war die gebräuchlichste das *Rädern*. Es war

das die alte Strafe für den Mord. Diese furchtbare Todesart bestand darin, dass dem Delinquenten mit einem schweren Rad Arme und Beine doppelt gebrochen und dann der Leib über ein horizontal liegendes Rad gebunden, auf das Rad geflochten und dieses an einer Stange aufgerichtet wurde. Je nach der Natur des Delinquenten konnte er so längere Zeit unter furchtbaren Qualen fortleben. Häufig wurde diese scheussliche Mörderei abgekürzt, indem man den auf's Rad Geflochtenen aus Gnaden erwürgte. Unter den 10 Fällen von Rädern, welche ich gefunden habe, wurde der Delinquent nur vier Mal dem langsamen Verderben auf dem Rad überlassen, in den übrigen 6 die Gnade des Erwürgens bewilligt. In besonders schweren Fällen wurde der Hinrichtung noch das Zwicken mit glühenden Zangen vorausgeschickt. Ich habe das ebenfalls in vier Fällen gefunden; diese Verschärfung wurde wohl verhängt als Strafe für mit dem Mord verbundene Sittlichkeitsverbrechen, Sodomie, Nothzucht und dergl. In eben diesen Fällen wurde auch der Leichnam nicht auf dem Rad der Verwesung und dem Vogelfrass überlassen, der Luft bevolhen, wie die Formel heisst, sondern verbrannt und die Asche in den Rhein geschüttet.

Einen Begriff vom Hergang beim Rädern mag das Urtheil über Georg Gulenay von Hitzistobel geben, welcher am 19. Mai 1593 zum Rädern verurtheilt wurde. Es lautet:

„also dass er dem Nachrichter bevolhen sye, der soll Ine zu synen Handen nemmen, binden und versorgen, volgents nach Verlesnng syner Vergicht glych angentz auf dem platz vor dem Rathus uff die Schleipffe legen, binden und darnach zue synem Lyb mit glüenden Zangen dergestalt gryffen, dass Er Imme drey griff, namllch einen uff der rechten Brust, den andern uff der linggen Brust und den dritten uff dem rechten Arm geben soll. Darnach soll er Ine durch die unvernünfftigen Thier uff der schleipffen hinuss uff die gewohnlich Richtstatt schleipffen, ine daselbst uff die Brechen legen, syne beide Schenkel nnder und ob den knien, dessglychen syne beide arm, vor und hinder den ellenbogen mit dem Rad abstossen, Inne demnach in das Rad flechten und also mit dem Rad uffrichten, dem erdrich entfrömden, dem lufft bevelhen und inne mit einem strangen an einem galgen uff dem Rad zu erwürgen."

Dass es Leute gegeben hat, welche diese greuliche Todesart haben vollziehen, und andere, welche ihr als einem willkommenen Schauspiel haben zusehen können, beweist deutlich, welch robustes Nervensystem unsere Vorfahren besessen haben müssen. Der so hingerichtete Georg Gulenay hatte auf seinem Sündenregister ausser

68 Fällen von Diebstahl und 2 Fällen von Nothzucht nicht weniger als 6 Mordthaten aufzuweisen, darunter zwei ganz besonders scheussliche (er schnitt schwangeren Frauen den Bauch auf, um die Finger des Fötus zu Zaubereizwecken zu verwenden). Die Geräderten weisen fast alle eine ähnliche Verbrechenliste auf; so hatte der 1605 geräderte Hans Gotter von Staig 45 Diebstähle, 5 Morde, darunter wieder zwei von der eben erwähnten scheusslichen Art, 4 Brandstiftungen und Sodomie auf dem Gewissen, der 1595 hingerichtete Hans Heinrich Balduff von Weinfelden 28 Diebstähle, einen Raub, 10 Morde, wovon zwei wieder von der erwähnten Art und einer mit Nothzucht verbunden, und dazu noch einen Versuch der Bigamie, ein weiterer 19 Diebstähle, 4 Morde, 2 Fälle von Sodomie und eine Brandstiftung, ein fünfter 55 Diebstähle, eine Sodomie und 5 Raubmorde u. s. f. Das Entscheidende ist überall der Mord. Nur einmal (1552) kommt es vor, dass einem entflohenen Todtschläger für den Fall des Einfangens das Rädern angedroht wird. Das letzte Mal wurde das Rädern 1613 an Christoph Preuss von Chur vollzogen. Diese für unser Gefühl empörende Hinrichtungsart ist somit verhältnissmässig früh ausser Gebrauch gekommen.

Dagegen kam es nach 1613 noch drei Mal vor, dass der Leichnam eines Geköpften auf's Rad geflochten und der Kopf auf eine in der Radnabe steckende Spitze gesteckt wurde. In diesen Fällen hätte eigentlich das Rädern eintreten sollen; aus Gnaden, mit Rücksicht auf die Jugend, die Reue, die lange Untersuchungshaft und die erlittene Tortur wurde die Prozedur jedoch nur am empfindungslosen Leichnam vollzogen. Diese Fälle datiren von 1618, 1663 und 1754. Drei weitere derartige Fälle fallen vor 1613, auf die Jahre 1488, 1565 und 1586.

Von dem durch die Carolina der Verrätherei angedrohten *Viertheilen* habe ich keinen Fall gefunden, wenigstens keinen, wo das bei lebendigem Leib des Verbrechers geschah. Die Chronik erwähnt dagegen von 1549, es sei in diesem Jahr ein Stadt- und Landesverräther, der die Landleute durch Briefe gegen die Obrigkeit aufgewiegelt habe, erst geköpft und dann geviertheilt worden. Nach Osenbrüggen wäre überhaupt im ganzen alamannischen Rechtsgebiet diese Prozedur nie vollzogen worden.

Ziemlich häufig war dagegen das *Ertränken*. Es trat das u. A. bei Frauen ein in den Fällen, wo bei Männern gehängt wurde. Ich habe sieben Fälle gefunden, drei aus dem 15. und vier aus dem 16. Jahrhundert, den letzten von 1585. Vier Fälle betreffen

Männer, drei wegen Gotteslästerung und einer wegen Bigamie; von den drei erträukten Frauen war eine Kindsmörderin, eine zweite hatte 20 Diebstähle auf dem Gewissen und die dritte hatte Gott gelästert. Die Urtheilsformel lautet beispielsweise bei dem 1534 wegen Bigamie und Diebstahls zum Erträuken verurtheilten Hans Büglin von Stein folgendermassen:

„das er dem nachrichter bevolhen werde, der sol in binden und versorgen uud an die gewohnlich richtstatt füeren, namlich uff die Rinbruggen, In daselbs binden und versorgen und in ab in den Rin werffen und darin halten biss er zue Tod ertrinket.“

Bei einem 1469 ertränkten Hans Wyss heisst es, der Nachrichter solle

„in daselbs binden und in das Rin wasser und zu tod ertrenken und widerumb an das land lenden.“

Mit *Verbrennung* waren bedroht Hexerei, Zauberei, Ketzerei, widernatürliche Unzucht und Brandstiftung. Ich habe drei Fälle gefunden: zwei wegen Hexerei aus dem Jahre 1653 und einen von 1538 wegen Sodomie und Päderastie. Ueberdies meldet noch die Chronik, im Jahr 1560 seien die Schleitheimer Wiedertäufer verbrannt und ihre Häuser niedergerissen worden. Häufig kam das Verbrennen auch gegen die Juden zur Anwendung. So wurden in Schaffhausen nach der Chronik 1400 30 Juden verbrannt, weil einer einen Christenknaben getödtet haben sollte, um dessen Blut am Osterabend zu religiösen Ceremonien zu gebrauchen. Bei dem 1538 verbrannten Bonifazius Ammann von Mösskirch lautet die Urtheilsformel folgendermassen:

„also das er dem nachrichter bevolhen sig, der ine zue sinen handen ouch versorgen und an die gewohnlichen richtstatt ussfüeren, daselbs mit dem für zu im richten, inne zu Bulffer und eschen verbrennen.“

In zahlreichen Fällen, wo nach der Strenge des Gesetzes Verbrennen hätte verhängt werden müssen, wurde aus Gnaden nur geköpft und erst der Leichnam verbrannt. Ich bin auf 12 derartige Fälle gestossen, 7 wegen Sodomie mit Thieren, einen wegen Päderastie, je zwei wegen Hexerei und Brandstiftung. Sie fallen sämmtlich in's 16. und 17. Jahrhundert. Der letzte datirt von 1639.

Erwürgt wurde 1659 durch den Scharfrichter ein Jakob Heusin von Schleitheim wegen widernatürlicher Unzucht mit einer Kuh und zwar aus Gnaden. Sein Leichnam wurde mit der Haut des missbrauchten Thieres an einem abgelegenen Ort verscharrt.

Lebendig begraben wurden die Weiber in den Fällen, wo Männer gehängt oder gerädert worden wären, ferner zuweilen Männer wegen Nothzucht. In Schaffhausen wurde diese Strafe einmal in den Jahren 1465—70 vollzogen an der Kindsmörderin Adelheid Peyer. Die Urtheilsformel lautet:

„also daz si dem nachrichter bevolhen, der sol si zu sinen handen nemmen und an die gewohnlichen gerichtsstatt füeren und allda ein grub graben, darin der nachrichter ain burdi törn und die genannte frawen uff die selben törn rügglingen und darnach uff si noch ain burdi törn leggen und ir ain schüssel uff den mund und darin ain hol ror in den mund setzen sol und also irn Lichnam lebendig vergraben darinne sie sterben und verderben und also vom leben zum tod bracht werde.“

Durch das Rohr soll die Verbrecherin athmen können und so ihre Qual verlängert werden. In Luzern wurde ihr in solchen Fällen sogar zuweilen durch das Rohr Milch eingeflösst, so dass es Tage dauern konnte, bis endlich der Tod eintrat. Das ist wohl so ziemlich die ärgste Barbarei, die im Strafvollzug zu finden ist.

Vom *Pfählen* findet sich in Schaffhausen keine Spur. Es bestand darin, dass der Delinquent lebendig vergraben und ihm von oben ein Pfahl durch den Leib getrieben wurde. Es war auch eine Strafe für Kindsmörderinnen.

Ziemlich häufig finden sich Urtheile, wo es heisst, Leib und Gut eines flüchtigen Verbrechers sei vorfallen; das Vermögen desselben wurde dann zu Handen der Stadt konfiszirt und der Thäter geköpft, wenn er sich im Gebiet der Stadt blicken und greifen liess. Auch vogelfrei wurde ein solcher etwa erklärt, so 1668 nach der Chronik ein entflohener Mörder. Die andere Formel habe ich 6 Mal gefunden, und zwar 5 Mal wegen Todtschlags und einmal wegen Friedensbruchs und Körperverletzung.

Hiemit verlassen wir das Gebiet der Todesstrafe und gehen zu den *Leibesstrafen* über. Auch hier findet sich noch des Rohen und Grausamen genug, namentlich im Kapitel von den *Verstümmelungen*. Da wurde zunächst den Gotteslästerern die Zunge geschlitzt, „ains glaichs lang“, wie es im Urtheil heisst. Das wurde drei Mal verhängt, jeweils in Verbindung mit Pranger und ewiger Verbannung, 1612, 1616 und 1670, immer wegen Gotteslästerung, einmal in Verbindung mit Ehebruch. Die Ohren wurden 1473 einem 18-fachen Dieb abgeschnitten und er mit Urphed des Lands verwiesen; dasselbe geschah 1545 einem Merishauser, welcher im Kornhaus

ein Mutt Korn gestohlen hatte. Endlich wurden 1610 dem Kleinhans Sietz, genannt Rothhans, von Unterhallau beide Schwurfinger abgehauen wegen wiederholter falscher Anklage und Bruchs der Urphed.

Häufiger war das *Schwemmen*. Der Delinquent wurde auf einen am Ende eines Seiles quer befestigten Bengel gesetzt und eine Strecke weit durch das Wasser gezogen, so dass er längere Zeit nahe am Ertrinken war, aber schliesslich doch wieder lebendig davonkam. Diese Milderung des Ertränkens war gewiss eine äusserst peinliche und ängstliche Strafart und dabei noch wegen der damit verbundenen Komik des Anblicks in hohem Grad beschimpfend. Sie findet sich in den Malefizbüchern 9 Mal, einmal im 15., 7 Mal im 16. Jahrhundert und zum letzten Mal 1604. Viermal wurde sie wegen Bigamie oder Versuchs derselben, zweimal wegen Gotteslästerung, einmal wegen Meineids, einmal wegen Blutschande mit der Geschwieger und einmal über einen Mann verhängt, der sein Kind bei der Geburt ohne Hebamme hatte sterben lassen, es im Stall verscharrt und seine Frau misshandelt hatte. In den meisten Fällen war damit Verbannung mit Urphed verbunden. Im ältesten Fall von 1495 lautet die Urtheilsformel:

„also daß er dem nachrichter bevolhen werde, der sol in füeren uff den Rin und ine darinn werffen und inn schwemmen one den tod.“

1532 heisst es schon detaillirter in einem Urtheil:

„das er dem nachrichter bevolhen werde, der soll in binden und versorgen und inn hinuß glich über das schützenhuß uff den Rin füren, inn under daß Wasser stoßen und inn schwemmen biß hinab under die Rinbrukh zu dem Salzhoff, dermassen daß er bi dem leben bliben möge. Und so daß geschehen ist, alsdann soll der nachrichter inn wider uffbinden.“

1585 heisst es einmal ausdrücklich, der Geschwemmte müsse 5 Mal untergetaucht werden.

Es folgt das ausgiebige Kapitel von den *Prügeln*, mit welchen unsere Vorfahren sehr freigebig waren. In den älteren Jahrhunderten kommt die Prügelstrafe gewöhnlich in der Form vor, dass geringere Verbrecher, namentlich Fremde, durch die Strassen der Stadt an die vier Hauptthore geführt, an jedem tüchtig durchgeprügelt und schliesslich mit Urphed verbannt wurden. Aus dem 15. Jahrhundert habe ich nur einen solchen Fall gefunden, im 16. Jahrhundert 25 Fälle, und zwar 21 wegen Diebstahls, 3 wegen

Wiedertäuferei und einen wegen Verunreinigung der Kanzel. Ein Unterschied wird gemacht insofern, als das eine Mal nur an 2, andere Male an 3 oder 4 Thoren geprügelt wird. Zuweilen heisst es auch ausdrücklich, der Delinquent solle so lange mit Ruthen geschwungen oder gestrichen werden, bis es Blut gebe. Im 17. Jahrhundert habe ich diese Strafe 14 Mal gefunden, 7 Mal wegen Diebstahls, 2 Mal wegen Wiedertäuferei und je einmal wegen Brandstiftung, Gotteslästerung, Todtschlags, Blutschande und Schwängerung der Schwiegermutter. Ueberdies wurde diese Strafe ohne Zweifel in zahllosen Fällen vom Rath verhängt. Es war die gewöhnliche Strafe für fast alle nicht todeswürdigen Verbrechen; man wies die Diebe aus dem Land und gab ihnen einen tüchtigen Denkzettel mit, um ihnen das Wiederkommen zu verleiden. Aehnlich wurde es im 18. Jahrhundert gehandhabt; da aber hier schon seltener wegen Diebstahls die Todesstrafe verhängt wurde, kamen solche Fälle weniger häufig vor Malefizgericht. In den Rathsprotokollen wird es dagegen ohne Zweifel von solchen Prügelurtheilen wimmeln. Ueber das im 18. und 19. Jahrhundert sehr häufige Abprügeln am Pranger wird bei der Behandlung des letzteren gesprochen werden.

Das Prügeln im Gefängniss wird erst in diesem Jahrhundert üblich. Es zieht sich in zahlreichen Fällen durch alle Jahre bis zum Jahr 1859, in welchem das neue, gegenwärtig noch geltende Strafgesetzbuch die Prügelstrafe aufhob. Prügel wurden fast in allen schwereren Diebstahlsfällen, namentlich im Rückfall, bei Haus- und Marktdiebstählen u. s. f., verabreicht, 6, 12, 20, 24, 25, 30, 40 bis 60 Streiche, in der Regel in zwei Dosen, einmal beim Eintritt und beim Austritt aus der Strafanstalt; eine Brandstifterin wurde 1826 zu 20 Jahren Arbeitshaus verurtheilt mit der Bestimmung, dass ihr je am Jahrestag ihrer That eine Tracht Prügel verabreicht werden solle. Auch das kommt vor, dass Einer etwa alle 4 Wochen geprügelt wird. Einmal ist auch gesagt, die Streiche sollen auf den blossen Leib gegeben werden. Was das zur Verwendung kommende Instrument betrifft, so wird bald von Ruthenstreichen, bald von Ziemer- und Stockstreichen, auch von Staupbesen gesprochen. Ob in diesen verschiedenen Instrumenten eine Steigerung lag, ist mir nicht bekannt. Prügelstrafe allein, ohne weitere Zugabe, habe ich ein einziges Mal, 1817, gefunden. Die Richter scheinen dieses Strafmittel nicht gerne preisgegeben zu haben; mit dem 3. April 1859 trat das neue Strafgesetz in Kraft

und noch am 16. März 1859 wurden einem Dieb 40 Stockstreiche zugesprochen.

Sehr reichhaltig ist das Kapitel der *Ehrenstrafen*. Aus dem 15. Jahrhundert ist fast nichts Bezügliches überliefert; das 16. Jahrhundert dagegen weist eine reichhaltige Musterkarte von entehrenden Strafen auf. Die häufigste ist der *Pranger*, auch Halseisen genannt, der Schandpfahl, an dem der Delinquent eine oder auch zwei Stunden dem Hohn der gaffenden Menge ausgestellt wurde. Meist als Beigabe zur Hauptstrafe der Ausweisung wurde der Pranger in vielen Fällen vom Malefizgericht und in gewiss noch viel zahlreicheren vom Rath ausgesprochen, so zu sagen in allen geringfügigeren Diebstahlsfällen. Verschärft wurde der Pranger in der Regel noch durch Zugabe von Prügeln; sehr häufig wurden je zweimal, oft auch alle Viertelstunden 4 oder 6 Streiche verabfolgt, was ganz besonders schimpflich sein musste, da es öffentlich vor Aller Augen geschah.

Ehr- und wehrlos gesprochen wurden im 16. Jahrhundert drei Männer, ein Dieb, Einer, der seinen Vater misshandelte, und ein betrügerischer Händler. Die Bedeutung dieser Strafe bestand darin, dass der Bestrafte zeugnissunfähig wurde und keine Waffen tragen durfte, was nach altgermanischer Anschauung der schwerste Schimpf war. Wegen einer unredlichen Forderung wurde sodann 1526 Gangolf Trüllerey aller Ehren und des Raths entsetzt, endlich 1526 der erste Klosterpfleger Courad Irmenseo wegen ungetreuer Verwaltung neben andern Strafen aller Ehrenstellen entsetzt, ebenso 1552 Pfarrer Finsler in Buchberg wegen Kornwuchers seiner Pfründe entsetzt.

Häufig kommt auch vor, dass einem Fehlbaren der *Besuch aller Gesellschaften und Wirthshäuser* oder nur ersterer verboten wurde; oft war damit *Verbot der Wehr*, des Waffentragens, verbunden; einmal wird einem Solchen auch untersagt, Gesellen in seinem Hause zu bewirthen. Anlass zu solcher Strafe gab etwa Gotteslästerung, Trunk- und Streitsucht und namentlich Friedbruch. In der Regel war auch Geldbusse damit verbunden. Wegen Diebstahls, Hurerei, Betrugs etc. mussten Weiber den *Lasterstein* tragen. Es war das ein schwerer Stein (ob, wie in Mülhausen, in Form eines Weibergesichts mit ausgestreckter Zunge, weiss ich nicht), den die Fehlbare auf dem Kopf in Begleitung des Nachrichters durch die Strassen der Stadt tragen musste. Wie die Chronik berichtet, gab es Lastersteine in drei verschiedenen Grössen. Waren die Weiber

fremd, so wurden sie wohl auch gleich an die Grenze geführt und ausgewiesen.

Im 17. Jahrhundert wurde es nicht wesentlich anders gehalten. Diebinnen wurden ebenfalls zum Lasterstein verurtheilt und ausgewiesen; einmal wird diese Strafe auch über eine Wiedertäuferin verhängt. Pranger, in Verbindung mit Ausweisung, war häufiges Loos männlicher Diebe. Eine betrügerische Landstreicherin wird 1617 mit einem Besen auf dem Rücken zum Thor hinausgeführt und ausgewiesen. Ehr- und Wehrlosigkeit ist häufige Beigabe zu Geldbusse, Wirthshausverbot u. A. m. 1623 wird ein Dieb ehr- und wehrlos erklärt, ferner wird ihm der Besuch von Wirthshäusern, Zünften, Taufen, Hochzeiten verboten und ihm überhaupt nur der Ausgang in die Kirche erlaubt, ein Todtschläger 1606 ehr- und wehrlos gemacht und ganz in's Haus gebannt.

Wohl die eigenthümlichste Ehrenstrafe ist das *Bodenküssen.* Es kommt in den benutzten Quellen dreimal vor. 1619 wurde ein Trunkenbold eine Nacht in's Blochhaus gesteckt und musste vor dem Rathhaus den Boden küssen. Unter der langen Strafliste eines Diebs, Gotteslästerers, Fluchers und Urphedbrechers figurirt 1613 auch dreimaliges Bodenküssen, und ebenso wurde 1612 ein Flucher und Schimpfer ausgewiesen und musste den Boden küssen, „weil er als ein Thor erachtet“, wie es im Urtheil heisst.

Ganz sonderbar ist auch, dass 1641 einem betrügerischen Goldschmied ein Jahr lang nur gestattet wurde, den oberen Theil seines Ladenfensters zu öffnen.

Nach mündlicher Ueberlieferung, für die ich in meinen Quellen keine Belege gefunden habe, bestand eine eigenthümliche Strafe für Ehebrecher darin, dass sie quer auf einen Bengel gesetzt und mehrere Stunden lang an einem Seil in einem dunkeln Thurm hängen gelassen worden sein sollen. Es soll das in einem noch jetzt in der Nähe des Schwabenthores vorhandenen runden Eckthürmchen der Stadtmauer, dem sogen. *Ehebrecherthürmchen,* geschehen sein.

Von der *Schipfe,* Schnelle, Wippe habe ich nichts gefunden. Ebenso ist mir die *Trülle,* ein Käfig, mit welchem der zu Bestrafende so lange gedreht wurde, bis er ohnmächtig wurde oder sich erbrach, nicht vorgekommen. Die Vermuthung Osenbrüggens, das Narrenhüsli sei identisch mit der Trülle, ist offenbar unrichtig, da ersteres wiederholt ausdrücklich als Lokal für Untersuchungsgefangene bezeichnet wird.

Vom 18. Jahrhundert gibt es fast kein Material, da mit fortschreitender Zeit mehr und mehr nur die eigentlichen schweren Verbrechen vor Malefizgericht kamen. Die bisher üblichen Ehrenstrafen, Pranger, Lasterstein, durch die Strassen führen, ehr- und wehrlos machen u. s. f., wurden aber ohne Zweifel vom Rath ziemlich in gleicher Weise verhängt. Reichlicher wird der Stoff dagegen wieder im 19. Jahrhundert. Der Pranger, jetzt auch häufig Stud genannt, ist namentlich in den 10er und 20er Jahren eine häufige Zugabe zur Ausweisung von Dieben; er ist dann regelmässig mit Prügeln verbunden; durch etwa 2 Mal je 8 Prügel oder viertelstündlich 8 Prügel wird das Prangerstehen in nicht gerade angenehmer Weise unterbrochen. Etwa einmal muss der Delinquent bloss eine Ruthe in der Hand halten, wohl zum Zeichen, dass er eigentlich Prügel verdient hätte. Ein Rebsteckendieb muss einmal mit einem corpus delicti in der Hand oben stehen. Zwischen den Pranger und die Ausweisung schiebt sich auch noch ein, dass der Delinquent durch den Bettelvogt durch die Strassen der Stadt getrommelt wird. In den 40er Jahren kommt der Pranger allmälig ausser Uebung.

Entziehung des *Aktivbürgerrechts* ist häufige Nebenstrafe für Diebe, ferner für betrügerische und leichtsinnige Bankerottirer, für allerlei Fleischesverbrechen und auch für politische Umtriebe. 1820 wurden eine Anzahl Rädelsführer der Volksbewegung gegen ein neues Steuergesetz, voran Grossrath Murbach in Gächlingen und J. J. Bächtold in Schleitheim, in Untersuchung genommen, und ersterer aller Stellen entsetzt, lebenslänglich des Aktivbürgerrechts beraubt, aus den Gemeindeversammlungen ausgeschlossen, 4 Jahre lang in seine Gemeinde gebannt und zu 2 Jahren Civilarrest verurtheilt; letzterer 2 Jahre in sein Haus, 4 Jahre in seine Gemeinde gebannt, des Aktivbürgerrechts auf 10 Jahre verlustig erklärt und auf eben dieselbe Zeit vom Besuch der Gemeindeversammlungen und Wirthshäuser ausgeschlossen. Das Wirthshausverbot kommt noch heutzutage häufig vor. Das Bannen in Haus und Gemeinde wird bei den Freiheitsstrafen zur Sprache kommen.

Eine neue Art Ehrenstrafe bestand darin, dass der Fehlbare vor *Kirchenstand* seiner Heimatgemeinde gestellt wurde und dort vom Pfarrer eine tüchtige Ermahnung erhielt. Oft wurde er durch den Landjäger offen durch das Land dorthin geleitet. Das war meist Beigabe zur Hauptstrafe bei kleineren Diebstählen und mancherlei Fleischesverbrechen. Eine verschärfte Form war es, wenn der

Delinquent durch den Landjäger in den öffentlichen Gottesdienst geführt wurde, wo der Pfarrer coram publico eine förmliche Strafpredigt über sein Haupt ergehen lassen musste. Das war natürlich ein willkommenes Schauspiel für Alt und Jung, und um Zuhörer musste an solchen Tagen der Pfarrer nicht besorgt sein. Ehr- und Wehrlosigkeit wird noch 1811 verhängt, verliert sich dann aber im Verlust des Aktivbürgerrechts. 1815 wird ein rückfälliger Dieb im Armsünderrahmen, demselben, in welchem die armen Sünder zur Hinrichtung geleitet werden, durch die Strassen geführt. 1807 wird ein Herblinger, der Rebstecken gestohlen hatte, mit einem Rebstecken in der Hand unter die Kirchenthür beim Ende des Morgengottesdienstes gestellt, ebenso 1817 ein Begginger mit einer gestohlenen Gaiss. Auch dass ein Urtheil in der Kirche verlesen wurde, kommt vor, oder dass ein Dieb die gestohlene geringfügige Sache dem Eigenthümer wieder selbst in's Haus bringen musste, oder endlich, dass Jemand als Betrüger in den öffentlichen Blättern ausgeschrieben wurde. Noch 1818 wurde einem Dieb vor der Ausweisung mit einem glühenden Eisen das Zeichen des Galgens auf den Rücken gebrannt. Das Strafgesetz von 1831 kennt die Brandmarkung auch noch; doch ist mir nach 1818 kein Fall mehr vorgekommen. Beantragt wurde sie noch 1838 durch den Staatsanwalt bei einem Dieb, ohne dass das Gericht dem Antrag Folge gegeben hätte. Die öffentliche Strafpredigt fällt mit dem 1831er Strafgesetz dahin.

Eine sehr bedeutende Rolle spielt im Mittelalter und noch bis spät in die neuere Zeit hinein die *Verbannung*. In ältester Zeit kam sie der Friedlosigkeit gleich; denn da alles altgermanische Recht ausschliesslich Stammesrecht war, Jeder nur innerhalb seines Stammes überhaupt Recht besass, so war der Fremde eigentlich rechtlos, vogelfrei, der allgemeinen Willkür preisgegeben, und nur Gastfreundschaft und Sitte gewährten ihm annähernd Schutz. Mit der Erstarkung des Staates und namentlich des Reichsbegriffs schwächte sich diese Rechtlosigkeit natürlich wesentlich ab; allein noch im spätern Mittelalter führt der Fremde ein wenig beneidenswerthes Dasein, wie sich das klar und deutlich in der Bedeutung des Wortes „elend“ ausdrückt. Elend ist ganz gleich unserem fremd und wurde nicht etwa nur auf Menschen, sondern auch auf leblose Gegenstände angewendet. So spricht der Schaffhauser Richtebrief von elendem, das heisst fremdem Wein. Der fremde Mann war nach allgemeinem Bewusstsein ein elender Mann, die

Fremde das Elend. Wer sich selbst verbannte, aus der Heimat floh, der that es nur zur Vermeidung eines noch grösseren Unglücks, des Todes. So lange Einer verbannt war, durfte ihn in dem Gebiet, aus dem er verwiesen war, Keiner hausen und hofen bei Androhung gleicher Strafe; vielmehr war jeder Bürger verpflichtet, ihn zu fahen, und damit trat nach ältester Auffassung wieder die strenge Friedlosigkeit in ihr Recht; wurde er ergriffen, so wurde er hingerichtet. Mit der Zeit milderte sich das auch. Zunächst wurde der Ergriffene in Gefangenschaft gesetzt, und häufig endete die Sache mit Begnadigung, wenn der Verbrecher sich mit dem Verletzten oder seiner Familie vergleichen konnte. Vom 15. und namentlich 16. Jahrhundert an kam es wenigstens bei Bürgern selten mehr vor, dass die volle Zeit der Verbannung aufrecht erhalten wurde. Fast regelmässig trat Begnadigung ein. Die in der Stadt zurückgelassenen Verwandten des Schuldigen liessen nicht nach, den Rath um Begnadigung zu bestürmen, und schliesslich wurde dieselbe bewilligt, sei es ohne Weiteres oder gegen Erlegung einer Geldsumme an die Stadt. Oft wurde der Zurückgekehrte auch noch für einige Zeit in sein Haus gebannt, und wenn sein Verbrechen ein Todtschlag war, er angewiesen, ein Haus entfernt von dem Sitz der verletzten Familie zu beziehen und das Zusammentreffen mit Gliedern der letzteren nach Kräften zu meiden, damit nicht die kaum mühsam beigelegte Rache wieder neu auflebe.

Verschärft wurde die Verbannung noch dadurch, wenn der Verbannte *Urphed* schwören musste, binnen der bestimmten Zeit oder gar nicht mehr das Gebiet zu betreten. Diese Urphed war ein ganz besonders heikles und kitzliges Ding. Wer sie schwor, der verpflichtete sich, etwas Bestimmtes nicht zu thun, ein begangenes Verbrechen nicht zu wiederholen, eine erlittene Strafe nicht zu schelten oder zu rächen oder, wenn er verbannt wurde, das verbotene Gebiet in der bestimmten Zeit nicht zu betreten. Für den Fall, dass er das Gelöbniss brechen sollte, erkannte er sich des Meineids schuldig, aller Rechte und Freiheiten beraubt und dem Rath zur Todesstrafe verfallen. Wir werden dieser Urphede bei der Betrachtung der einzelnen Verbrechen wieder begegnen, denn Urphedebruch war ein ganz besonders schweres, in den Protokollen nicht selten erscheinendes Verbrechen. Hier haben wir es nur mit der bei Verbannung geschworenen Urphed zu thun. Im hiesigen Archiv befinden sich eine grössere Zahl von solchen Urphedebriefen aus dem 14. bis Anfang des 17. Jahrhunderts. Um

die Sache recht anschaulich zu machen, mögen hier einige derselben im Auszug folgen. Der späteste datirt von 1609 und ist von Hans Conrad Natter, Schreiner in Schaffhausen, ausgestellt. Derselbe hatte sich des Gotteslästerns, Drohens, der Zauberei u. s. f. schuldig gemacht und gelobte nun in einem langen, weitschweifig angelegten Brief, diese Verbrechen künftig nicht mehr zu begehen, sich vielmehr eines bescheidenen, stillen und gottesfürchtigen Lebens zu befleissen, ferner vor dem Rathhaus in Gegenwart der lateinischen und deutschen Schüler den Boden zu küssen und, fährt die Urkunde fort:

„mich darauff als balden, in die dreissig meil wegs lang und Zirkhels weiss herumb von berüerter Statt Schaffhausen und deroselbigen zuegehörigen griehten und gebieten, auff vier Jahre lang unfehlbahrlich hinwegmachen und begeben, auch nach Verscheinung der vier Jahren mich nicht widerumb alher verfüegen noch begeben solle noch wölle, ich habe dann maines Wohlverhaltens halber, so ich verwirkhte Zeit an der Frömbde ihn Verweysung und Exilio gewesen, glaubwürdigen Schein und Urkhund an gebührenden Orthen auffzulegen und fürzuweisen. Darauff hab ich einen gelernten Eidt leiblich zuo Gott dem Allmechtigen mit aufgehepten fingeren geschworen, söllichen jetz gehorter vätterlicher Vermahnung und Gebott gehorsamlich statt zu thun und dise mein gefengknuss und straaff und was sich darunder erloffen, zugetragen und begeben, gegen wolvermeldte meinen gnädigen Herrn, Burgermeister und Räthen und gemeiner Irer Statt, deren Burgern, Zugehörigen und verwanten, noch gegen allen denen, so zuo gedachter meiner gefangenschafft Hülff, Raht und That gethon haben, oder darunder verdacht werden möchten, nit zu anden, zu äfern zu rächen noch Jemantz darum zu fehden noch zu hassen, weder mit Worten noch werkhen, heimblich noch offentlich und auch nit schaffen, dass solliches geroehen werde, in kein Wiss noch Weg. Wo aber ich solliches nit halten wurde, allsdann sollen und mögen mehrgedachte meine gnädigen Herren Burgermeister und Räht der Statt Schaffhausen, wo sy uff wasser oder Landt ankommen und betretten mögen, zuo meinem Leib und Leben Richten und mich nach meinem Verdienen abstraffen lassen, darwider mich nützid befriden, freyen, schützen noch schirmen soll, khein Freyheit, gnadsatzung, Pündtnuss, Geleidt, Gebott, verpott, gricht noch Recht, dann ich mich aller freyheiten, gnaden, Rechten, schirm und behelff, so herwider sein khönte oder möchte, gentzlichen verzigen und begeben."

1502 schwört ein Georg Butsch, der wegen Hausfriedensbruchs und Drohens zu Entziehung des Beimessers und 80 Pfd. Busse

verurtheilt wurde, binnen einem Monat das Geld zu erlegen, widrigenfalls Stadt und Land auf 10 Meilen in die Runde zu meiden bis nach Zahlung. Für den Fall, dass er ergriffen werden sollte, schreibt er:

„müge zu minem lib und leben richten lassen alss zu ainem erlossen und manaden man, der syn eer und aid übersechy und nit gehalten hat. So soll ouch vor dem allen mich, myn lib noch leben nüchtzit überall friden noch schirmen, dhain bapstlich, kaiserlich küniglich freihait, gnad, recht noch glait, Indult, absolution, Stattrecht, landtrecht, pündtnuss noch gesellschafft noch dhain ander sach u. s. f."

Im Jahr 1415 endlich verspricht Hans von Ryn, Harnescher in Constanz, keinen Schaffhauser Bürger anderswo als vor dem Rath zu Schaffhausen um Forderung zu belangen und überdas „derselben Statt by vier milen wegs nimer mer genahen wyt, breit und lang, on alle genad und geverde" und führt dann fort:

„und wer, dass ich der stukh so devor geschriben stand dhains überfüer und den ayd, so ich hierumb gesworen hab als vor ist beschaiden, nit hielti und dass sich dass erfunde und kuntlich gemacht wurd als recht wer, so soll ich denn ain erloser, rechtloser man haissen und sin und wo und an welchen stetten oder gerichten ich denn ergriffen wurd, es war in stetten, in dörfern oder uff dem landt, da soll und mag man denn zu mir griffen und in den gerichten daselbs zu mir richten ân alle fürwort alss zem schedlichen, erlosen, rechtlosen unverzalen man und ouch in glicher wis als zu ainem der umb recht misstat verurtailt war, und soll mich min lib noch leben nit schirmen noch friden dhain papstlich, kaiserlich noch küniglich gewalt, gebott, fryhait, gnad noch recht, dhain glait der fürsten, herren noch stett, dhain landtfrid, lantrecht, püntnuss, gesellschafft, noch stattrecht, burgrecht, dhain gaistlich noch weltlich recht noch gericht noch dhainerlay ander sach, schirm noch ufzug, damit ich mich in dirre hirumb behelffen oder beschirmen kund oder möcht in dhain wis, wägen ich mich dess alles verzigen hab mit craft dess briefs und soll ouch hiewider nicht fürziehen noch gewort heben in dhain wis by dem obgeschriben minen ayd."

Bei der Betrachtung der Verwendung, welche die Verbannung fand, sind die ältere und die neuere Zeit abzusondern. In älterer Zeit, im 15. bis 18. Jahrhundert, ist auch zu unterscheiden zwischen Verbannung wegen ehrlicher Verbrechen, also vornehmlich wegen Todtschlags, und wegen unehrlicher.

Verbannung in Verbindung bald mit Konfiskation der ganzen Habe, bald nur mit Geldbusse, bald lebenslänglich, bald nur auf

einige Jahre, war die regelmässige Strafe der Todtschläger. War der Thäter ein Bürger oder gar ein Junker, so trat in der Regel nach wenigen Jahren Begnadigung ein. Die zahlreichsten Fälle dieser Art sind aus dem 17. Jahrhundert erhalten. Bei der Behandlung des Todtschlags wird darauf zurückgekommen werden.

Einen wesentlich anderen Charakter trug die Verbannung, wo sie auf unehrliche Verbrechen angewendet wurde. Unsere Vorfahren hatten im Allgemeinen eine der unsrigen diametral entgegengesetzte Art und Weise, mit allen Verbrechern, welche die öffentliche Sicherheit und Ordnung störten, so weit man sie nicht hinrichtete, namentlich mit den Verbrechern gegen das Eigenthum zu verfahren. Während wir sie sorgfältig einsperren und zu bessern suchen, wies man sie in früheren Jahrhunderten einfach aus, nachdem man sie in der Regel vorher einige Zeit in einem jämmerlichen Loch von Untersuchungsgefängniss schmachten lassen, auch wohl gefoltert hatte, und gab ihnen noch einen tüchtigen Denkzeddel in Gestalt einer währschaften Abprügelung an den Stadtthoren mit, um ihnen ja das Wiederkommen zu verleiden. Zum Ueberfluss liess man sie etwa auch noch Urphede schwören. Es war das wo nicht human, so wenigstens in einer gewissen Beziehung praktisch und zum Mindesten einfach. Mit der Jahre langen Fütterung der Sträflinge und mit der kostspieligen Erstellung und Unterhaltung grosser Strafanstalten brauchte man sich nicht zu befassen und kam so allerdings wesentlich billiger weg. Allein bei genauerer Betrachtung dürfte doch unser System ganz abgesehen von aller Humanität und Sentimentalität schon aus blossen praktischen Nützlichkeitsrücksichten weitaus den Vorzug verdienen. Man denke sich nur, was das für Zustände geben musste, wenn jeder Staat und jedes Städtchen einen Jeden, der sich irgend namhaft verging, ohne Weiteres über die Grenze schob und ihm die Rückkehr verbot. Da mussten ja natürlich die heimatlosen, von der menschlichen Gesellschaft Ausgestossenen zu ungezählten Tausenden im Lande herumziehen, ein gewaltiges Heer von immer schlimmer und verbitterter werdenden Verbrechern und Feinden aller Ordnung. Wer einmal in diese Gesellschaft gerieth, musste fast rettungslos verkommen, und so war es denn nicht zu verwundern, wenn die Verbrechen, und häufig solche erschrecklichster Art, unvergleichlich viel häufiger waren als gegenwärtig, und wir bei einzelnen hingerichteten Verbrechern Sündenregister von über 100 Diebstählen, Raubanfälle, Morde, Brandstiftungen, scheussliche Sittlichkeitsver-

gehen schockweise finden. Es war das ganz natürlich; wenn der Grossstaat Schaffhausen heute zum Schwabenthor einen Dieb hinausprügelte, so kamen zu den anderen Thoren zu gleicher Zeit vielleicht zehn andere herein. Es musste sich so eine allgemeine Unsicherheit im Lande ergeben, in die wir uns schwer zurückversetzen können.

Neben den Diebstählen und anderen Eigenthumsvergehen wurden ferner mit Verbannung bestraft: allerlei Fleischesverbrechen, wie Ehebruch, Hurerei, Bigamie, Blutschande, widernatürliche Unzucht; auch geschlechtlich Kranke wurden etwa ausgeschafft. Ferner noch bis gegen die Mitte des 18. Jahrhunderts Gotteslästerer, im 16. und 17. Jahrhundert eine ganze Reihe von Wiedertäufern; weiter Falschspieler, Verleumder, minderwerthige Zauberer, Hausfriedensbrecher, Händelsüchtige u. s. f. Mit Allem, was nicht in das ehrsame, wohlgezogene Burgerregiment zu passen schien, machte man kurzen Prozess und wies es aus. Im 15. und 16. Jahrhundert musste der Ausgewiesene fast regelmässig Urphed schwören. Im 17. und 18. Jahrhundert wird letztere schon seltener; doch findet sie sich noch drei Mal bis in's 19. Jahrhundert hinein, zuletzt 1809. In der modernen Rechtsanschauung hatte sie natürlich keine Stelle mehr und konnte sich nur etwa aus Gedankenlosigkeit und alter Gewohnheit in unser Jahrhundert hinüberziehen. Eine besonders harte Form der Urphed berichtet die Chronik aus dem Jahr 1481:

„Verena Eberlin, Hansen des Tuchscherers Frau, so 12 Gulden entwendete, wurde strafwürdig erkennt also dass sie die Knecht zu der Schnider Trinkstube füren und ir den grössten Lasterstein uf ir Hopt geben söllen und den sol sie tragen allenthalbe in der Stadt und sie demnach füren uff die rin brugg, allda soll sie sweren von Stund an hinweg zu gond, und ain Nacht nit sin, do sie die ander gewesen ist und nit wieder harüber zu kommen.“

Einem Menschen ein solches doch wohl ziemlich unhaltbares Versprechen eidlich abzunehmen, war doch eigentlich auch leichtfertiges Umspringen mit der Heiligkeit des Eides.

Noch mögen einige interessante Spezialfälle von Verbannung Erwähnung finden. 1607 wurde einem Todtschläger aus Beringen die Urphed abgenommen, er wolle gegen die Türken ziehen und wie im vorigen Fall nicht zwei Nächte an einem Ort bleiben, bis er den Kampfplatz erreicht haben werde. 1649 musste ein Schleitheimer, der mit vier ledigen Frauenspersonen Unzucht getrieben

hatte, schwören, zwei Jahre lang beim König von Navarra Kriegsdienste zu nehmen, und noch 1808 wurde ein mehrfacher Dieb aus Gnaden nicht gehängt, sondern auf vier Jahre in's französische Militär gesteckt, was einem Todesurtheil damals zur Zeit Napoleons I. allerdings ziemlich gleich gekommen sein mag. Milder lautet 1623 die vierjährige Verbannung eines Oberhallauers, der wegen fahrlässiger Tödtung vier Jahre lang dem Handwerk auswärts nachgehen musste.

Mit dem 19. Jahrhundert nähert sich die Verwendung der Verbannung mehr und mehr dem gegenwärtig Ueblichen. Sie bildet die häufige Beigabe zu Pranger und Abprügelung an den Thoren und namentlich zu den verschiedenen Freiheitsstrafen, welche jetzt mehr und mehr das Normale und fast allein Verwendete werden. Es bildet sich rasch die Regel aus, dass Schweizer nur aus dem Kanton, Fremde dagegen aus dem ganzen Gebiet der Eidgenossenschaft ausgewiesen werden dürfen. 1812 wird das ausdrücklich ausgesprochen. In schwereren Fällen wird noch immer, und zwar sehr häufig, lebenslänglich, in leichteren nur auf einige Jahre ausgewiesen.

Es folgen die *Vermögensstrafen*. Von der Konfiskation des Vermögens ist schon bei der Verbannung gesprochen worden. Wir haben dort gesehen, dass in der Regel nicht Ernst damit gemacht wurde. Als interessanter Fall sei erwähnt der Prozess des aus der Reformationsgeschichte bekannten Clävi Heinmann, Zunftmeister der Rebleute, welcher 1525 mit seinen Zunftgenossen einen vorderhand missglückten Aufstand zu Gunsten der Reformation machte und flüchten musste. Er wurde in contumaciam mit Leib und Gut verfallen erklärt und seine Nachkommen für alle Zeiten aus den Zünften ausgeschlossen. Nach dem Sieg der Reformation wurde er jedoch begnadigt.

Neben Verbannung war eine bedeutende Geldbusse regelmässige Strafe für Todtschlag und fahrlässige Tödtung. Es kommen sehr namhafte Bussansätze vor, so im 17. Jahrhundert wiederholt fl. 2000, dann fl. 200, 100, oder 300, 100 Pfund Heller (zu 1½ Gulden), häufig 80 Pfund Heller, die sogenannte „hoch Buss". Derselbe Ansatz kommt häufig vor für schwere Körperverletzung, zuweilen auch für Ehebruch, Blutschande u. dgl., sei es allein oder in Begleitung von Freiheitsstrafen oder Verbannung. 1536 musste ein Mann, der an einen anderen das Ansuchen stellte, sie wollten die Frauen tauschen, 80 Pfund Heller zahlen, während schon 1546 drei

Siblinger, welche das wirklich gethan hatten, mit fl. 10 wegkamen. Die Obrigkeit war auch schnell bereit mit Geldbussen, wenn sie in ihrer Ehre angegriffen wurde. 1493 musste Bernhardin Peyer 240 Pfund Heller zahlen, weil er in offenem Rathe Burgermeister und Räthen Bestechlichkeit vorgeworfen hatte, und 1623 wurde eine Unterhallauerin wegen Beschimpfung und Verleumdung der Obrigkeit zu 1000 Pfund verurtheilt. Die „hohe Buss“ von 80 Pfd. wurde ferner für Friedbruch und Bruch der Urphed verhängt. Mit 300 Pfund nebst mehrjähriger Verbannung u. s. f. wurde 1638 ein Löhninger bestraft, welcher an seiner Frau einen Vergiftungsversuch begangen hatte, mit 300 Gulden 1622 Einer, der geringwerthige Münze einführte. Einer, der Zauberei, Tagwählen u. dgl. betrieb, musste 1649 fl. 400 zahlen, ein Alchymist, welcher die Leute mit Silbermachen beschwindelte, wurde 1600 zu 100 Gulden verfällt u. s. f. Aus unserem Jahrhundert ist nichts Merkwürdiges zu melden, als dass bis in die 50er Jahre noch offiziell nach Mark Silber gerechnet wurde. Erwähnt mag noch werden, dass schon im 16. Jahrhundert das Absitzen von Geldbussen vorgesehen war, und zwar mit 25 Pfd. Heller pro Tag.

Von einer eigenen Art von Vermögensstrafe, dem Abbruch des Hauses, wird im zweiten Theil bei Behandlung des Todtschlags die Rede sein.

Zum Schluss folgen noch die *Freiheitsstrafen*. Einsperrung als Strafe, wenigstens ihre ausgedehnte und regelmässige Anwendung, ist im Wesentlichen eine moderne Strafart. Frühere Jahrhunderte behalfen sich in der Regel mit Ausweisung nach vorangegangenen Körper- und Ehrenstrafen. So fanden sich denn auch in alter Zeit keine eigentlichen Gefängnisslokale, sondern nur eine Anzahl Stuben, richtiger wohl Löcher, wesentlich zur Unterbringung von Untersuchungsgefangenen. Als solche werden gelegentlich genannt: Der Diebsthurm, das Blochhaus, das Judenloch, das Narrenhüsli, der Finsterwald, Ober- und Unterthurm, Dracken und Brieftasche. In diesen schon dem blossen Namen nach offenbar wenig wohnlichen Lokalen wurden die in Untersuchung gezogenen Verbrecher bis zum Urtheil, je vor und nach der Folterung verwahrt. Die Untersuchung pflegte nicht gerade schnell voranzugehen, weshalb denn auch unter den Milderungsgründen, welche die Nichtanwendung der Todesstrafe oder die Anwendung einer mildern Todesart im Urtheil motiviren, die lange ausgestandene Gefangenschaft selten fehlt. Beiläufig wurden dann vom 15. und 16. Jahr-

hundert an diese Lokale auch zu eigentlichen Gefängnissstrafen verwendet, doch immer nur für wenige Tage; das Höchste, was vorkommt, sind 14 Tage. Oft muss auch Einer in zwei solchen Lokalen nach einander sitzen, so 1670 ein Todtschläger zuerst drei Tage bei Wasser und Brod im Oberthurm und dann zwei Tage im Blechhaus; 1609 ein Gotteslästerer zuerst zwei Tage im Oberthurm, dann drei Tage im Finsterwald. Fast immer ist das aber nur Beigabe zu einer Hauptstrafe, Verbannung oder Geldbusse. Ferner bestand im Kloster, im Gotzhus, ein Gefangenschaftslokal, in welchem noch nach der Reformation 1526 der erste Klosterpfleger wegen ungetreuer Verwaltung des Klosterguts 14 Tage lang sitzen sollte; doch wurde ihm das in Gnaden erlassen.

Immerhin kommen vereinzelte Fälle einer wirklichen langen Gefängnissstrafe im modernen Sinn schon im 16. Jahrhundert vor. So wurde schon 1565 eine 26fache Diebin, welche überdies die Urphed gebrochen hatte, aus Gnaden zu ewigem Gefängniss verurtheilt; 1680, laut Chronik, die Wittwe eines Zunftmeisters, welche durch Wohlleben das Vermögen ihrer Eltern und zweier Ehemänner, sowie 500 Gulden anvertrautes Gut verprasst hatte, zu lebenslänglichem Zuchthaus bei Mus, Wasser und Brod und Wollekämmen verurtheilt. Wo das Zuchthaus sich befunden haben mag, ist mir nicht bekannt. Im 18. Jahrhundert kommt Zuchthausstrafe schon häufiger vor, doch meistens auch nur auf kurze Zeit, von 1 bis 8 Tagen; einmal, 1798, sechs Monate wegen andauernden Ehebruchs. 1768 wurde ein Landvogt von Neunkirch wegen dreifachen Ehebruchs zur Amtsentsetzung und lebenslänglichem Gefängniss verurtheilt.

Daneben erscheint schon im 16. Jahrhundert Zwangsarbeit im Stadtwerk, später Schellenwerk genannt. Wahrscheinlich war darunter, wie es wenigstens in zwei Fällen ausdrücklich gesagt ist, Arbeit im Steinbruch zu verstehen. Diese Arbeit musste entweder ganz oder doch theilweise in Ketten verrichtet werden; 1560 heisst es einmal mit 5 Pfund Eisen am rechten Fuss.

Eine eigenthümliche Freiheitsstrafe, die man bei uns gewiss nicht vermuthen würde, war endlich die *Verschickung auf die Galeeren*. Nach der Chronik wäre das seit 1573 eine ziemlich ständige Uebung geworden, welche dem Staat ziemlich viel Geld eingetragen hätte, da Galeerensklaven sehr gesucht gewesen seien. In wie weit das richtig oder vielleicht übertrieben sein mag, kann ich nicht kontroliren. Ich habe nur zwei Fälle gefunden, in denen

ein solches Urtheil gefällt worden wäre: Einmal den Fall von 1573, da Hans Geltzer von Schaffhausen wegen 22 Diebstählen zu zwei Jahren Galeerenstrafe verurtheilt, dann aber, als sich auf Erkundigung ein passender Ort, wo er untergebracht werden konnte, nicht finden liess, begnadigt wurde und nur eine Urphod schwören musste, in Zukunft nicht mehr zu stehlen und böse Gesellschaft zu meiden. Auch beim zweiten Fall kam es nicht zur Vollstreckung. Es wurde nach Como geschrieben, ob sich nicht dort auf einer Galeere, deren es damals auf dem Comersee gegeben zu haben scheint, ein Platz für den Mann finden lasse. Es wurde aber nichts daraus. Die Chronik erwähnt überdies noch drei Fälle. Den ersten von 1609, da ein Bürger wegen Diebstahls auf die Galeeren verkauft worden sein soll, habe ich im Rathsprotokoll nicht finden können, wohl aber den zweiten von 1714. Am 20. März d. J. wurde ein hiesiger Bürger wegen fortgesetzten Ehebruchs, Gotteslästerung, Beschimpfung der Obrigkeit, Ausbruchs aus dem Gefängniss und schwerer Drohungen als öffentlicher Rebell erklärt und zur Anschmiedung auf den französischen Galeeren verurtheilt. Es wurde deswegen an den französischen Gesandten geschrieben, und die Antwort scheint bejahend gelautet zu haben. Am 1. Mai berichtete Wachtmeister Schelling, wie er den Delinquenten nach Hüningen gebracht und dort abgeliefert habe. Die Kosten des Transports beliefen sich auf 42 Gulden 65 Kreuzer, worunter 3 Gulden, welche man dem Delinquenten zum Abschied mitgab. 1750 sodann wurde ein dreizehnfacher Einbruchdieb zu lebenslänglicher Galeerenstrafe verurtheilt und seinetwegen die französische Gesandtschaft angefragt. Der Bescheid lautete günstig und der Delinquent wurde mit Geleit abgesandt. Davon, dass der Verbrecher an Frankreich verkauft und etwas für ihn bezahlt worden sei, findet sich aber nirgends eine Notiz. Ich habe eher den Eindruck erhalten, die Verfasser der Chronik möchten sich durch ihre mancherorts zu Tage tretende Neigung, Alles recht schwarz zu sehen, zu etwas weitgehenden Schlüssen haben verleiten lassen. Von einem Handel mit Galeerensklaven war wohl nicht die Rede, und ob Schaffhausen für die Verbrecher überhaupt etwas erhalten habe, ist mir sehr zweifelhaft. Wohl aber verursachte jeder solcher Fall namhafte Kosten. Jedenfalls findet sich der Ausdruck „verkauft" nirgends.

Mit dem neuen Jahrhundert begann die moderne Auffassung und Verwendung der Freiheitsstrafen mehr und mehr Platz zu greifen und die regelmässige Ausweisung und Abprügelung zu verdrängen.

Von den ältern Arten wurde zunächst die Arbeit im Schellenwerk, überhaupt öffentliche Arbeit, häufig Karren genannt, noch sehr häufig verhängt, bald mit, bald ohne Ketten, in der Regel für Eigenthumsvergehen aller Art, in einzelnen Fällen auch für Verleumdung, Müssiggang und Völlerei, Ehebruch. Auch Kettenstrafe allein kommt in seltenen Fällen vor, wahrscheinlich als Einsperrung in Ketten zu verstehen. 1808 wurde der ungetreue Paradieser Amtmann Neithart zwei Jahre auf eigene Kosten in einem besondern Zimmer im Spital eingesperrt; 1820 Grossrath Andreas Murbach von Gächlingen, der Führer der Volksbewegung gegen das neue Steuergesetz, u. A. zu 2 Jahren Civilarrest verurtheilt; 1829 wird in einem andern Fall als Lokal des Civilarrests das Rathhaus angegeben. Auch Gefängniss auf dem Rathhaus und zwar von 14 Tagen bis 3 Monaten kommt vor, Gefängniss ohne Angabe des Orts nur bis zu 14 Tagen. Unklar ist auch die genaue Bedeutung zweier Urtheile von 1821 und 1830, wonach zwei Sittlichkeitsverbrecher zu lebenslänglicher Einkerkerung und Gefangenschaft verfällt wurden.

Was bis 1831 Zuchthaus für einen genauen Sinn hatte, ist mir ebenfalls nicht bekannt. Vielleicht gibt der Umstand etwelchen Anhalt, dass 1803 Einer zu 8 Tagen Gefängniss bei Zuchthauskost verurtheilt wurde. In dieser Zeit kommt Zuchthausstrafe ziemlich häufig vor, in der Regel für Eigenthumsverbrechen, doch auch für Sittlichkeitsvergehen aller Art, Verleumdung, Zauberei u. A. m., und zwar in Raten von 14 Tagen bis 12 Jahren und lebenslänglich. In den Jahren 1805—1808 hatte Schaffhausen mit dem Zuchthaus des Grafen Schenk von Casteleu in Oberdischingen ein Abkommen getroffen, wonach es seine schweren Sträflinge dort ihre Strafe absitzen lassen konnte. Es gab daselbst Zuchthaus I. und II. Klasse. Von diesem Recht wurde ziemlich häufig Gebrauch gemacht. Im Jahr 1808 kam der Bericht, die würtembergische Regierung habe dieses Zuchthaus aufgehoben, und Schaffhausen habe darum seine dort versorgten Sträflinge abzuholen. Das scheint dann zum Neubau eines Arbeitshauses geführt zu haben; im folgenden Jahr wird dasselbe zum ersten Mal, und zwar ausdrücklich als neu erbaut, erwähnt.

Erwähnenswerth mag noch sein, dass schon in dieser Zeit etwas der modernen bedingten Entlassung annähernd Aehnliches sich vereinzelt vorfindet. Im Jahr 1803 wurde ein zu Kettenstrafe verurtheilter Dieb wegen guten Betragens dahin begnadigt, dass er

nur die Nacht im Zuchthaus zubringen musste, den Tag über völlig frei auf eigene Rechnung dem Taglohn nachgehen durfte. Er missbrauchte diese Freiheit allerdings zu einem neuen Diebstahl und wurde dann nach zweimonatlicher Kettenstrafe lebenslänglich ausgewiesen.

Arbeitshaus von 4 Wochen bis 25 Jahren und lebenslänglich war bis 1831 die gewöhnliche Strafe für alle Eigenthumsverbrechen inklusive betrügerischen Bankerott, für Urkundenfälschung, Körperverletzung, Brandstiftung, politische Umtriebe, allerlei Sittlichkeitsverbrechen, einmal für Kindsmord.

Klarer und dem jetzigen Zustand näher gebracht wurden die Freiheitsstrafen durch das Strafgesetz von 1831. Es unterscheidet: 1) Kettenstrafe, auszufällen von 2—24 Jahren; die hiezu Verurtheilten tragen Züchtlingskleider und Kappen, bei Tag und Nacht Ketten, und können sowohl im Haus als öffentlich zur Arbeit angehalten werden, Weiber von den Männern abgesondert nur im Haus. 2) Arbeitshaus, und zwar erster Klasse, mit Ausnahme der Ketten dem Zuchthaus gleichstehend, und zweiter Klasse, Arbeit in der Anstalt und ohne Züchtlingskleider, zu verfällen von 3 Monaten bis 12 Jahren. Lebenslängliche Freiheitsstrafe hätte es danach nicht gegeben und ist mir auch unter der Herrschaftszeit dieses Gesetzes nicht vorgekommen. Bezüglich der unteren Zeitgrenzen ist zu bemerken, dass dieses Strafgesetz sich nur mit den kriminellen Verbrechen befasst; für korrektionelle und polizeiliche Vergehen kam Arbeitshaus in geringerem Betrag daneben natürlich auch vor. Auch das im Gesetz nicht mehr aufgeführte Zuchthaus wird in dieser Zeit noch häufig ausgesprochen, und zwar von acht Tagen bis zu fünf Jahren. Die geringeren Quanten waren natürlich Folgen von korrektionellen Urtheilen; wie es sich mit den grösseren verhält, ob korrektionell bis auf fünf Jahre gesprochen werden konnte, oder ob etwa der Ausdruck Zuchthaus inkorrekter Weise auch für Arbeitshaus gebraucht wurde, ist mir nicht bekannt.

Kettenstrafe wurde in dieser Zeit ausgesprochen in allen schweren Verbrechensfällen, also namentlich bei schwerem, qualifizirtem Diebstahl, Raub, Münzfälschung, Brandstiftung, Mordversuch, Kindsmord; Arbeitshaus für dieselben Verbrechen, sofern sie weniger schwer qualifizirt waren; ferner für Betrug, Urkundenfälschung, falsches Zeugniss, Körperverletzung, Wahrsagen und die bekannte Reihe der Fleischesvergehen.

Das gegenwärtig noch geltende Strafgesetz unterscheidet als peinliche Strafe Zuchthaus, als zuchtpolizeiliche Gefängniss I. und II. Grads. Zuchthaus ist zulässig von 1—24 Jahren und lebenslänglich. Die Züchtlinge tragen Züchtlingskleidung und werden in der Strafanstalt zur Arbeit verwendet. Zuchthaus zieht den Verlust der bürgerlichen Ehre nach sich. Gefängniss I. Grads steht, mit Ausnahme der besonderen Kleidung und des Ehrenverlusts, dem Zuchthaus gleich und kann von einem Monat bis 6 Jahren verhängt werden. Gefängniss II. Grads besteht in der Einschliessung in einem reinlichen Zimmer mit der Möglichkeit, Nahrung, Heizung und Bett auf eigene Kosten sich zu verschaffen; es wird von drei Tagen bis 6 Monate ausgesprochen. Weiter als bis 1859 mit meinen Aufzeichnungen zu gehen, hielt ich nicht für nöthig, da mit diesem Jahr der gegenwärtige, im Wesentlichen bekannte Zustand seinen Anfang nimmt. Auf eine Kritik der gegenwärtigen Strafpraxis einzutreten, ist hier kaum der Ort.

Noch sind einige besondere Arten von Freiheitsbeschränkungen nachzuholen. So einmal die Bannung in's Haus; das kommt namentlich im 17. Jahrhundert zuweilen vor bei Todtschlägern, welchen die Verbannung aus Gnaden geschenkt wurde, vielleicht vornehmlich von der Rücksicht aus verhäugt, dass der Thäter einige Zeit lang mit der Familie des Getödteten nicht zusammenkommen sollte, behufs Vermeidung weiteren Blutvergiessens. Dann die noch heute vorkommende Eingrenzung in den Heimatbezirk oder häufiger die Heimatgemeinde. Sie wurde bis 1859 hauptsächlich wegen Eigenthums- und Sittlichkeitsvergehen verhängt; 1858 wurde ausgesprochen, wenn die Diebin Margaretha Schudel von Beggingen die Eingrenzung übertrete, so sei der Gemeinderath berechtigt, sie durch eine besondere Kleidung oder Abschneiden der Zöpfe kenntlich zu machen. Mit der Eingrenzung ist das Wirthshausverbot in der Regel verbunden. Im Jahr 1554 endlich musste ein Gotteslästerer bei Androhung des Todes und der Güterkonfiskation schwören, sein Leben lang keinen Wein mehr zu trinken.

Damit sind die wichtigsten Strafarten, soweit ich sie in den Quellen belegt gefunden habe, erledigt, und es bleibt noch Einiges über die *Tortur* zu sagen. Dieselbe gehört ja allerdings eigentlich nicht zu den Strafarten, sondern in's prozessualische Gebiet, das nicht den Gegenstand dieser Arbeit bildet. Immerhin stand die Folterung der Angeklagten mit deren Bestrafung in so nahem Zusammenhang und hatte auch so viel direkten Einfluss auf Strafart

und Strafmass, dass sie wenigstens anhangsweise eine kurze Besprechung wohl verdient. Wir dürfen uns nicht verhehlen, dass hierin unsere Vorfahren nicht besser und humaner gewesen sind, als man es in ihrer Zeit allgemein war. Fast ausnahmslos figurirt in den Fällen, wo aus Gnaden eine mildere Strafe verhängt wurde, als die Strenge des Gesetzes eigentlich geboten hätte, unter den Motiven zu dieser Gnadenerweisung auch die erlittene Tortur, vielfach auch schwere Tortur. Es muss angenommen werden, dass die Folter in allen Fällen zur Anwendung gebracht wurde, wo nicht von vorneherein Geständniss vorlag, wenigstens in früher Zeit. Die Carolina, die peinliche Gerichtsordnung Karl's V. von 1532, brachte bekanntlich einige Ordnung in diese Materie und schränkte die Willkür in Anwendung der Folter namhaft ein. Nun ist allerdings nicht sicher, ob die Carolina in der Schweiz und in Schaffhausen förmlich recipirt und innegehalten worden ist. Zwar berufen sich die Urtheile stets auf geschrieben kaiserliches und Reichsrecht, und das eine und andere Mal wird auch die peinliche Gerichtsordnung Karl's V. ausdrücklich angerufen. Allein ob auch der prozessualische Theil derselben genau beobachtet worden sei, erscheint zum Mindesten zweifelhaft, ja Osenbrüggen will ihr — darin nach meiner Ansicht doch wohl etwas zu weit gehend — überhaupt keinen nennenswerthen Einfluss in der Schweiz zugestehen, auch in ihrem strafrechtlichen Theil nicht. Sei dem, wie ihm wolle, in Beziehung auf die Folter brachte auch in Deutschland die Carolina nur vorübergehende Besserung. Bald wurden die schützenden Schranken, welche sie gegen gar zu argen und willkürlichen Missbrauch dieses Mittels aufzurichten versucht hatte, mehr und mehr ignorirt, und im 17. und Anfang des 18. Jahrhunderts herrschte wieder volle Willkür und grosse Grausamkeit. Bei uns wird es da wohl auch nicht besser gegangen sein, ja mit Beschämung müssen wir es gestehen, die Schweiz ist in diesem Punkt hinter dem sogenannten aufgeklärten Despotismus der aufgeklärten Monarchen des 18. Jahrhunderts namhaft zurückgeblieben. Während Friedrich der Grosse für Preussen die Folter schon 1740 bedeutend einschränkte und 1754 ganz aufhob, Baden sie 1767 theilweise, Sachsen und Dänemark 1770 ganz aufhoben, folterte man in Schaffhausen bis zum Zusammenbruch der alten Eidgenossenschaft. Zum letzten Mal ist sie im Malefizbuch 1776 erwähnt. Daneben wurde sie aber ohne Zweifel auch vom Rath noch in den von ihm abgeurtheilten Fällen verwendet. Im Jahr 1800 verlangten wenigstens die Gebrüder Ruplin Revision eines Prozesses, in dem

ihr verstorbener Vater durch die Folter zu dem nach ihrer Behauptung unrichtigen Geständniss der Diebshehlerei gebracht worden war, und zwar muss das ganz wenige Jahre vor dem Sturz der alten Regierung geschehen sein. Immerhin nahm die Folterung im Lauf des 18. Jahrhunderts wenigstens beträchtlich ab. Sie wird in den Urtheilen aus dieser Zeit nur noch selten als Milderungsgrund erwähnt, beispielsweise noch 1764, bis 1720 immerhin noch ziemlich häufig. Förmlich abgeschafft wurde sie erst durch Beschluss des helvetischen Direktoriums in Aarau im Jahr 1798, wovon im Protokoll des Kantonsgerichts vom 1. Juni dieses Jahres ausdrücklich Akt genommen wurde.

Die bei uns üblichen Folterarten waren das Aufhängen und Aufziehen an den Armen mit oder ohne Gewicht an den Füssen; diese Gewichte, Steine wurden unter Umständen in einer Schwere von bis 40 Pfund genommen. Frauen wurden „gedümlet“, d. h. es wurde ihnen die Daumenschraube angesetzt. Ob noch andere Werkzeuge zur Anwendung kamen, ist mir nicht bekannt.

Nach Aufhebung der Folter wurde wenigstens in der ersten Zeit, unter der Herrschaft der Mediation, noch geprügelt, um ein Geständniss zu erpressen. Noch 1803, 1805 und 1808 ermächtigte laut Protokoll das Gesammtgericht die Inquisitoren, den hartnäckig leugnenden Angeklagten durch Prügel zu erweichen. Wie weit sich diese Uebung noch erstreckte, kann ich nicht angeben.

Zur Vollständigkeit des Bildes gehört endlich noch das *Asylrecht,* welches in der Entwicklungsgeschichte des mittelalterlichen Strafrechts eine bedeutende Rolle gespielt, vielfach wohlthätigen Schutz gegen Rache und Gewaltthätigkeit gewährt, aber auch manchen Verbrecher der Gerechtigkeit entzogen hat.

Die Zeitdauer des Schutzes war verschieden begrenzt, bald bestimmt auf 6 Wochen 3 Tage, bald auf 3 Tage. Im Allgemeinen galt als Regel, dass der Flüchtling sich im Asyl aus eigenen Mitteln ernähren musste, worin meist schon eine gewisse Begrenzung lag. Nach Ablauf der Frist musste er das Asyl verlassen, doch wurde ihm sicheres Geleit auf eine Strecke Weges, etwa eine halbe Meile weit, gegeben, so dass er in den meisten Fällen wenigstens nicht von den draussen lauernden Häschern oder Bluträchern sogleich ergriffen wurde, sondern sich in die weite Welt retten konnte.

Das Asyl wurde nicht unterschiedslos für alle Verbrecher gewährt. Ausgenommen sind in der Regel Mörder, Kirchendiebe, vielfach überhaupt Diebe, Räuber, Fälscher, Meineidige, alle unehr-

lichen Verbrecher. Der Hauptfall, für den das Aylrecht in erster Linie gelten sollte, war der Todtschlag; dem redlichen Todtschläger sollte Schutz gegen die ihn verfolgondo Blutrache gewährt werden. Ausgeschlossen war der Geächtete und darum hatte auch für den Todtschläger das Asyl seine zeitliche Grenze. Die 6 Wochen 3 Tage entsprachen ungefähr der Zeit, binnen welcher das Gericht die üblichen drei Ladungen an den Todtschläger ergehen liess. Gab er denselben keine Folge, so wurde die Acht über ihn erklärt, sein Leib und Gut verfallen erklärt, und damit erlosch das Asylrecht. Es sei hier auch an die mitgetheilten Urphedebriefe erinnert, in welchen der Schwörende jeweils ausdrücklich für den Fall, dass er die Urphed brechen sollte, auf den Schutz des Asylrechts, die „fryhaiten“, verzichtet.

In Schaffhausen hatte das Kloster Allerheiligen ein Asylrecht. Kaiser Heinrich IV. bestätigte es 1111, Kaiser Conrad 1145; bei letzterer Gelegenheit wurde bemerkt, das Kloster habe dieses Recht schon 100 Jahre und 3 Tago besessen. Es erlosch nicht sofort mit der Reformation, wurde vielmehr vom Rath noch 1550 mit einer Verordnung folgenden Inhalts in sehr weitgehendem Umfang anerkannt:

„des ersten, so ainer Fryhait begert, soll Im dieselbig so er dero gnoss und dhain mörder noch ketzer ist, sechs wuchen und dry Tag geben nnd zugesagt werden und by dem gemainen Folch essen und drinnken dhain aigene Rauch nnd dhaine aigen Behnsung Im Closter haben auch weder gwerb noch handwerch driben und nach Verschinung der gemelten sechs wuchen und dry tagen mag aiuer sin strass faren und dhain costen zu geben verhalten sin.“

Im zweiten Artikel ist bestimmt, wer länger als oben genannte Frist in der Freiheit bleiben wolle, habe jeden Monat die aufgelaufonen Kosten zu bezahlen, könne dann aber bleiben, so lange er sich „der fryhait gemess halte“. Noch 1620 flüchtete sich ein bürgerlicher Todtschläger in's Kloster und wurde dort nicht behelligt. Wann die letzten Spuren des Asyls erloschen, ist nicht bekannt.

II.

Bevor im zweiten Theil auf die einzelnen Verbrechen und ihre Bedrohung durch die Strafgesetze, sowie ihre wirkliche Bestrafung durch die Gerichte eingetreten werden kann, muss erst eine Ein-

leitung über die Quellen des Strafrechts, die für Schaffhausen in Betracht fallenden Strafgesetze, vorausgeschickt werden.

Die ältesten für unser Gebiet möglicher Weise einmal massgebenden Quellen, die lex Alamannorum und der Schwabenspiegel, haben kaum mehr als antiquarische Bedeutung.

Bestimmtes, speziell für Schaffhausen gültiges Strafrecht beginnt erst mit dem *Schaffhauser Richtebrief* von 1291. Es ist das eine nicht gerade systematisch geordnete Zusammenstellung von Vorschriften aller Art, Straf- und Civilrechtlichem, Prozessualischem, Polizeilichem, Baupolizeilichem und auch Verfassungsrechtlichem, eine wichtige Fundgrube für die Erkenntniss der Zustände unserer Stadt im 13. Jahrhundert. Er wurde allem Anschein nach einem älteren Konstanzer Richtebrief nachgebildet, wenn nicht zum grössten Theil einfach abgeschrieben, ganz gleich wie auch der im Wesentlichen übereinstimmende Zürcher Richtebrief. Der Abschreiber ist so gedankenlos vorgegangen, dass er im Eingang schrieb:

„die sint die gesetzede mit des künges und der burger willen von kostenze in der selbun stat dur vride und dur gnade gesetzet."

Und später kopirte er ganz getrost die Bestimmung, wem die Stadt verboten sei, der müsse ausserhalb Kreuzlingen und Petershausen bleiben. Eine gute Ausgabe hat Joh. Meyer 1857 besorgt.

Reiches strafrechtliches Material findet sich ferner im *Stadtbuch*, einer ordnungslosen Zusammenstellung von Rathsbeschlüssen und Verordnungen aller Art. Zur Zeit, als noch keine eigentlichen Rathsprotokolle geführt wurden, trug der Stadtschreiber die wichtigsten Erlasse in dieses Stadtbuch ein. Der erste Eintrag datirt von 1385, der letzte von 1507. Auch dieses Stadtbuch hat Joh. Meyer herausgegeben.

Die folgende Quelle ist nicht eine schaffhauserische, sondern ein Reichsgesetz, die 1532 erlassene Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Carls V. Da die Schweiz sich zur Zeit ihres Erlasses formell noch als zum Reich gehörend betrachtete, so gewann die Carolina ohne Zweifel auch für Schaffhausen Bedeutung. Bis zum Sturz des alten Regiments am Ende des vorigen Jahrhunderts heisst es in den Urtheilen stets, es werde gerichtet nach des Reichs Recht, und wie schon erwähnt, wird die Carolina zuweilen auch ausdrücklich citirt. Wie weit im Einzelnen ihr Einfluss sich erstreckt haben mag, ob der Richter sie als förmliches Gesetz, dem er nachzuleben habe,

oder bloss als werthvolles Material betrachtet haben mag, wird sich schwer feststellen lassen.

Aus der spätern Zeit bis Ende des 18. Jahrhunderts ist wenig vorhanden; die 1530 vom Rath nach der Reformation erlassenen Artikel enthalten einiges wenige Strafrechtliche. Zur Zeit der Helvetik wurde am 4. Mai 1799 ein peinliches Gesetzbuch der helvetischen Republik erlassen, das noch durch sieben Dekrete und Gesetze von 1800, 1801 und 1802 in einzelnen Punkten ergänzt und abgeändert wurde.

Wie es unter der Mediation und Restauration bis 1831 gehalten wurde, ist mir unbekannt. Vermuthlich wird man sich ohne Strafgesetz mit der alten Uebung und der Willkür beholfen haben. Mit 1831 trat ein eigentliches Strafgesetz in Kraft, das am 3. April 1859 durch das noch jetzt geltende abgelöst wurde. Letzteres, im Wesentlichen nach badischem Vorbild hergestellt, ist längst veraltet und erst Ende des Jahres 1891 durch eine Novelle in einigen ganz besonders dringlichen Punkten den modernen Bedürfnissen angepasst worden. Ein von Herrn Staatsanwalt Walter ausgearbeiteter Entwurf einer umfassenden und durchgreifenden Revision ist zurückgelegt worden, da man sich Angesichts des in Aussicht stehenden eidgenössischen Strafrechts einstweilen noch mit einer Flickerei behelfen zu können glaubt.

Bei der Behandlung der einzelnen Verbrechen wird nun jeweils angegeben werden, mit welchen Strafen es in den Quellen von der ältesten bis zur neuen Zeit bedroht ist, und dann die Strafpraxis von alter bis neuer Zeit verfolgt werden.

Wir machen den Anfang mit den Verbrechen gegen das Leben und zwar zuerst mit dem *Mord* und müssen da zunächst den Begriff dieses Verbrechens feststellen. Nach heutiger Rechtsanschauung ist Mord die vorbedachte, nicht im Affekt geschehene vorsätzliche Tödtung im Gegensatz zum Todtschlag, der vorsätzlichen Tödtung ohne Vorbedacht, im Affekt. Die mittelalterliche Auffassung stimmt damit nicht überein. Mord ist dem Mittelalter jede schändliche Tödtung im Gegensatz zur redlichen, ehrlichen. Eine genaue Definition ist darum nicht zu geben, sondern man ist auf eine Reihe von in den Quellen genannten Fällen angewiesen, bei denen allen jeweils ein Umstand zutrifft, der nach mittelalterlicher Anschauung die Tödtung als eine unredliche erscheinen lässt. Der Schaffhauser Richtebrief nennt einen Mörder: wer den andern sleht ze tode an den triuwen, ohne Treue, treulos. Der Schwabenspiegel nennt als

Mordfälle, wer Einen tödte und es nachher leugne, wenn der Thäter mit dem Getödteten gegessen und getrunken und ihn gütlich gegrüsst habe. Das Augsburger Stadtrecht führt an: Tödtung mit Bruch des rechten Handfriedens, Tödtung des Gasts durch den Gastgeber, ferner was wir jetzt Raubmord nennen. Auch Heimlichkeit der That gilt vielfach als Merkmal des Mordes. In der Schweiz tritt mit der Zeit namentlich das Moment in den Vordergrund, dass Mord Tödtung über den Frieden, mit Bruch des gebotenen Friedens ist. Mord wird ferner immer angenommen, wenn zwischen dem Thäter und dem Getödteten ein persönliches Verhältniss bestand, das zur Treue verpflichtete oder Vertrauen erwecken konnte, also wo der Knecht den Herrn, der Lehensmann den Lehensherrn, der Gastgeber den Gast erschlug u. s. f. Die Carolina nähert sich schon bedeutend der modernen Auffassung, indem sie vom fürsetzlichen muthwilligen Morden spricht. Die moderne Auffassung des Mordes findet sich schon ganz korrekt im Strafgesetz von 1831, § 103: „Wer die von ihm verübte Tödtung mit Vorbedacht beschlossen und ausgeführt hat, ist des Mordes schuldig."

Vom Schwabenspiegel wird der Mord mit Rädern bedroht, vom Schaffhauser Richtebrief mit Vermögenskonfiskation und Verbannung, wenn der Thäter und der Ermordete Bürger sind; andere Fälle behandelt der Richtebrief nicht. Im Stadtbuch findet sich nichts vom Mord. Die Carolina bestimmt als Strafe des Mords ebenfalls Rädern, das helvetische Strafgesetz, das Strafgesetz von 1831, sowie dasjenige von 1859 endlich drohen dem Mörder Enthauptung an; in Folge der neuen Bundesverfassung ist an Stelle dieser Strafe Zuchthaus getreten.

Ich habe in der Zeit von 1460 bis 1859 im Ganzen 21 Mordfälle gefunden, 2 im 15., 7 im 16., 8 im 17., 3 im 18. und einen im 19. Jahrhundert. Die beiden Mörder im 15. Jahrhundert wurden gerädert, der eine auf dem Rad sterben gelassen. Im 16. Jahrhundert ist die Praxis schon eine gemischte; 1529 wurde ein sechsfacher Mörder gerädert und auf dem Rade sterben gelassen, 1563 ein Raubmörder nur geköpft, 1565 ein siebenfacher Mörder und 28facher Dieb gerädert, aber auf dem Rad erwürgt, 1583 ein Mörder gar nur geköpft. Aus Gnaden wurde ferner 1586 ein doppelter Mörder geköpft und der Leichnam auf's Rad geflochten, der Kopf auf eine Spitze in der Radnabe gesteckt. 1593 und 1595 kamen zwei der im ersten Theil schon erwähnten Scheusale zur Aburtheilung, welche

schwangeren Weibern den Leib aufschnitten, um die Finger des Fötus zu Zaubereizwecken zu verwenden. Osenbrüggen gibt an, welcher Aberglaube zu diesen Greuelthaten Veranlassung gegeben hat; es ging nämlich die Sage, wer die Finger ungeborner Kinder bei sich trage, sei unsichtbar. Dieser Volksglaube muss noch bis in unser Jahrhundert hinein lebendig geblieben sein. Ich habe kürzlich zufällig bei Roseggor gelesen, seine Mutter habe in ihrer Jugend noch selbor einen Menschen hinrichten gesehen, welcher einen derartigen scheusslichen Mord begangen habe. Er gibt dann noch genauer an, dieso Fötusfinger machen nur dann unsichtbar, wenn man sie als Kerzen anzünde. Um wieder auf die boiden Verbrecher zurückzukommen, so hatte der eine, Georg Gulenay von Hitzistobel, 68 Diebstähle und 6 Morde, darunter zwei von der genannten Art, auf dem Gewissen. Er wurde mit glühenden Zangen gezwickt, auf den Richtplatz geschleift, gerädert und auf dem Rad erwürgt. Der zweite, Hans Heinrich Balduff von Weinfelden, hatte 28 Diebstählo, einen Raub, 10 Morde, darunter 3 oben genannte, 4 Brandstiftungen und einen Bigamieversuch begangen. Er wurde mit glühenden Zangen gezwickt, gerädert, auf dem Rad erwürgt, sein Leichnam verbrannt und die Ascho in den Rhoin geschüttet; lotzteres war offenbar Strafe für die Brandstiftung. Im 17. Jahrhundert geht es ziemlich gleich zu. 1604 wird ein vierfacher Mörder, 19facher Dieb, Sodomit und Brandstifter gerädert, auf dem Rad erwürgt und der Leichnam verbrannt, die Asche in den Rhein geschüttet, ebenso 1605 eine menschliche Bestie, welche ausser zwei Morden der schon erwähnten Art noch drei gewöhnliche Mordthaten, 43 Diebstähle, 4 Brandstiftungen und eino Sodomie auf dem Gewissen hatte. Die Scheusslichkeit war bei diesem noch grösser als bei den übrigen; als er fand, dass die ausgeschnittenen Fötus nicht männlichen Geschlechts seien, ihre Finger nach dem Volksglauben somit zu dem gewollten Zauberzweck nichts taugten, steckte er sie den Weibern wieder in den Leib und nähte denselben zu. 1618 wurde ein Mörder, der noch Ehebruch und Blutschande getrieben hatte, geköpft und sein Leichnam auf's Rad geflochten, ebenso 1663 ein Raubmörder. Auffallend mild wird sodann 1618 oin Martin Stanger von Rüdlingen behandelt, der ausser zahlreichen Diebstählon 13 Morde und 2 Brandstiftungen auf dem Gewissen hatte; er wurde aus Gnaden nur geköpft, 1638 ein Hallauer, welcher an einem fremden Soldaten einen Raubmord begangen hatte, gar nur drei Tage in den oberen Diebsthurm gesteckt, um

80 Pfd. Heller gebüsst und drei Jahre verbannt. Es drückt sich darin so recht die Verzweiflung über das fahrende fremde Kriegsvolk aus; dasselbe war als arge Landplage nahezu vogelfrei. 1661 erschoss in Thayngen der 15jährige Eberhard Stokar in Ausübung einer Familienrache den Hauptmann Christoph Ziegler; er wurde in contumaciam ewig verbannt, sein Vermögen konfiszirt, sein jüngerer 14jähriger Bruder Hanss ein Jahr verbannt und um 100 Gulden gebüsst. Baldige Begnadigung war jedoch vorgesehen; es heisst im Protokoll: „Es ist aber den Stokarn zu seiner Zeit umb fernere Gnad von M. Gn. H. anzuhalten nicht verwehrt.“ Nach der Chronik kam jedoch der Thäter 1673 in niederländischem Kriegsdienst um. 1668 wurde ebenfalls nach der Chronik ein entflohener Mörder vogelfrei erklärt. Das 18. Jahrhundert wandte das Rädern nicht mehr an; doch wurde 1754 ein Raubmörder und vielfacher Dieb nach der Enthauptung noch auf's Rad geflechten. In den beiden einzigen übrigen im Malefizbuch genannten Fällen wurde gehängt; bei beiden handelte es sich um Raubmord und Diebstähle. Im 19. Jahrhundert endlich wurde nur noch geköpft, so 1805 ein Löhninger, der seine Ehefrau ermordet hatte, allerdings aus Gnaden, weil er die That im Zorn begangen habe; nach moderner Auffassung lag also eigentlich nicht Mord, sondern Todtschlag vor. Daneben kamen 4 Mordversuche vor. 1813 wurde der Schuldige nach Anhörung einer öffentlichen Strafpredigt zu 12 Jahren Arbeitshaus verurtheilt, 1825 ein solcher, dem auch Diebstähle zur Last fielen, an den Pranger gestellt, durch die Strassen mit Ruthen gestrichen und zu 25 Jahren Arbeitshaus in Ketten, wovon 5 in Einzelhaft, verurtheilt. 1827 erhielt ein solcher 10 Jahre Arbeitshaus, davon 3 in Ketten, und 1845 ein vierter 16 Jahre Kettenstrafe.

Die Zahl der Morde ist nicht gerade eine grosse, ja fast eine auffallend geringe. Wenn man bedenkt, dass nach Osenbrüggens Angabe in Freiburg i. B. in der Mitte und der zweiten Hälfte des 14. Jahrhunderts nicht weniger als 264 Fälle von Mord vorkamen, so möchte man fast annehmen, das Verzeichniss sei unvollständig. Da aber auch die Chronik, welche ohne Zweifel auf der Durcharbeitung aller Rathsprotokolle beruht, nicht mehr anzugeben weiss, wird es doch wohl damit annähernd seine Richtigkeit haben. Eine schauderhafte Summe von thierischer Rohheit und Grausamkeit ist in diesen Mordfällen immerhin verkörpert.

Unter dem Titel „etlich böse tödtung“ behandelt die Carolina einige qualifizirte, besonders schwere Arten von Mord. So einmal die *Vergiftung*. Dieselbe ist von der Carolina bei Männern mit Rädern und vorangehendem Zwicken mit glühenden Zangen, bei Weibern mit Ertränken bedroht. Das Strafgesetz von 1831 behandelt nur den Vergiftungsversuch besonders und bedroht ihn mit 16—24 Jahren Kettenstrafe, mit dem Tod, wenn Gift zwar nicht einer Person gegeben, aber einer Sache beigemischt worden, welche zu gemeinsamem oder öffentlichem Gebrauch oder Verkauf bestimmt war und es nur vom Ungefähr abhing, ob Jemand davon genossen oder nicht. Das 1859er Strafgesetzbuch endlich droht den Tod für Vergiftung an, auch wenn nicht der Tod, sondern nur Beschädigung beabsichtigt war.

Ich habe im Ganzen nur vier Fälle von Vergiftung und Vergiftungsversuch gefunden. Im Jahr 1546 wurde eine Giftmischerin verbrannt, 1576 ein Neuhauser, welcher seine Ehefrau vergiftet hatte, geköpft, 1638 Hans Ulrich Wetter von Löhningen, der ebenfalls an seiner Ehefrau einen Vergiftungsversuch verübt hatte, aus Gnaden auf zwei Jahre verbannt, ehr- und wehrlos gemacht, ihm der Besuch aller Gesellschaften, Uerten und Gemeinden untersagt, er zwei Tage im oberen Diebsthurm eingesperrt und um 30 Pfd. gebüsst. 1847 endlich wurde Joh. Schilling von Löhningen ebenfalls wegen Vergiftung seiner Ehefrau geköpft. Es war das die letzte Hinrichtung in Schaffhausen.

Die zweite dieser qualifizirten Mordarten ist der *Kindsmord*. Kaum bei einem anderen Verbrechen tritt der Unterschied zwischen der alten und modernen Rechtsauffassung so deutlich zu Tage wie hier. Während die ältere Zeit den Kindsmord als denkbar schwerst qualifizirten Mord auffasste und mit den schwersten, grausamsten Strafen bedrohte, wird er gegenwärtig als privilegirte Tödtung ganz mild bestraft. Die ältere Zeit sah einzig auf das Verhältniss der Mutter zu dem getödteten Kind, während das heutige Strafrecht in humaner Weise alle begleitenden Umstände der That in Betracht zieht und findet, die subjektiven Momente, die Angst der Unglücklichen vor der drohenden Schande, ferner der durch den schweren Geburtsakt bewirkte Zustand der körperlichen und geistigen Erregung und Erschöpfung lassen den Gedanken an Beseitigung der unseligen Frucht des Fehltritts im Gemüth der Mutter leicht entstehen und geringen Widerstand finden. Der Gesetzgeber nimmt einen Zustand von geminderter Zurechnungsfähigkeit an, welcher

auch die Strafbarkeit mindert, aber selbstverständlich nur, wenn die That während oder bald nach der Geburt geschieht. Wird das Kind erst mehrere Tage nach der Geburt getödtet, so liegt gewöhnlicher Mord oder Todtschlag vor, und dann fällt das Verhältniss der Thäterin als Mutter natürlich erschwerend in Betracht.

Die alte Strafe der Kindsmörderinnen war Lebendigvergraben oder Pfählen. Der Schaffhauser Richtebrief und das Stadtbuch enthalten keine bezügliche Drohung. Dagegen bezeichnet die Carolina 131 Lebendigbegraben oder Pfählen als die gewöhnliche Strafe. Um Verzweiflung zu verhüten, ordnet sie jedoch an, wo die Bequemlichkeit des Wassers vorhandon sei, solle man die Kindsmörderin ertränken, und nur wo das Verbrechen gar häufig vorkomme, solle man, „umb mer forcht willen", die strenge Strafe anwenden, etwa auch die Uebelthäterin vorher noch mit glühenden Zangen reissen, „alles nach rate der verstendigen". Das helvetische Strafgesetzbuch behandelte den Kindsmord je nach Umständen als Mord oder Todtschlag. Das Strafgesetz von 1831 bedroht den eigentlichen Kindsmord mit 6—16 Jahren Kettenstrafe, wobei Wahrscheinlichkeit oder Gewissheit, dass das Kind nicht lebensfähig war, als Milderungsgrund gelten soll. Hat die Thäterin schon vor der Geburt den Entschluss zur Tödtung des Kindes gefasst, so tritt Todesstrafe ein. Das gegenwärtig geltende Strafgesetz bestimmt für den ordentlichen Fall Zuchthaus von 3—15 Jahre, bei vorgefasstem Entschluss 6—24 Jahre.

Der Kindsmord gehörte in Schaffhausen in älterer Zeit zu den selteneren Verbrechen; ich habe im Ganzen aus den Jahren 1460 bis 1859 20 Fälle gefunden, einen aus dem 15., einen aus dem 16., 2 aus dem 17., dagegen 9 aus dem 18. und 7 aus dem 19. Jahrhundert. In den Jahren 1465—1470 wurde an Adelhoid Peyer wirklich die im ersten Theil dieser Arbeit im Einzelnen geschilderte grausige Hinrichtung durch Lebendigbegraben vollzogen. Im Jahre 1564 wurde Verena Segenmann ertränkt, und in den beiden Fällen aus dem 17. Jahrhundert wurden die beiden Kindsmörderinnen Eva Bugglin von Hünschingen und Verena Vögelin von Schleitheim nur noch geköpft. Dabei blieb es dann aber. Eine weitere Abschwächung, wie sie Osenbrüggen aus Basel berichtet, wo dio zum Ertränken Verurtheilten in der Regel wiedor lebendig aus dem Rhein gezogen, in Wahrheit also nur geschwemmt wurden, trat nicht mehr ein. Im 18. Jahrhundert wurden alle neun Kindsmörderinnen geköpft, und zwar jeweils aus Gnaden wegen Bussfertigkeit, Jugend, Gebrechlichkeit, Fürbitte der Verwandten, aus-

gestandener harter Gefangenschaft und Tortur. 1719 wurde die Schwester einer Kindsmörderin, welche zu der That beigeholfen und sich selbst der Hurerei und des Ehebruchs schuldig gemacht hatte, ebenfalls aus Gnaden geköpft. Die letzte Todesstrafe wegen Kindsmords datirt vom Jahr 1806; da wurde sowohl die Kindsmörderin Ursula Kuster, als deren Mutter, welche sie zur That angestiftet hatte, geköpft, und zwar wiederum ausdrücklich aus Gnaden; der Mutter wurde, ebenfalls aus Gnaden, die Verschärfung, der Hinrichtung der Tochter zusehen zu müssen, erlassen. 1812 wurde Christine Hoch von Haselwangen zum Tode verurtheilt, aber vom Grossen Rath begnadigt, an den Pranger gestellt, im Armsünderrahmen durch die Stadt geführt, zu 25 Jahren Arbeitshaus und lebenslänglicher Ausweisung aus der Eidgenossenschaft verurtheilt. Im Jahr 1830 wurde noch Pranger, 12 Stockstreiche und 24 Jahre Arbeitshaus für eine Kindsmörderin aus Dörflingen ausgesprochen; in den vier folgenden Fällen: 1857: 16 Jahre Kettenstrafe und 12 Jahre Arbeitshaus II. Klasse, nebst lebenslänglicher Verbannung aus der Eidgenossenschaft; 1858: in zwei Fällen 16 Jahr Ketten. Gegenwärtig sind fünf bis sechs Jahre Zuchthaus die übliche Strafe.

Der verwandte mildere Fall, dass die Mutter die Schwangerschaft verheimlicht und das Kind bei der Geburt stirbt, ohne dass beabsichtigte Tödtung erwiesen ist, kommt in älterer Zeit in meinen Quellen nicht vor. Solche Fälle wurden wahrscheinlich dem Kindsmord gleichgestellt. Nur 1537 kommt ein daran anklingender Fall vor, da ein Merishauser das Kind bei der Geburt ohne Hebamme umkommen liess, es heimlich im Stall begrub und überdies die Mutter misshandelte. Der Mensch wurde geschwemmt. 1752 erliess der Rath, um den häufigen Kindsmorden zu steuern, eine Verordnung, wonach jede Weibsperson, welche heimlich ein todtes Kind gebäre, zu enthaupten sei, auch wenn erwiesen werden könne, dass sie es nicht selbst getödtet habe. Im 19. Jahrhundert habe ich dagegen bis 1859 fünf solche Fälle gefunden; 1801 wurde die Schuldige zu 6 Monaten Gefängniss, 1814 zum Schandbänklein und 12 Jahren Arbeitshaus, 1824 zu 12 Jahren Arbeitshaus, 1829 zu einem Jahr Arbeitshaus und 1857 zu 4 Monaten Arbeitshaus zweiten Grads und 6 Jahren Kantonsverweisung verurtheilt.

Abtreibung der Leibesfrucht bedroht die Carolina mit Ertränken oder sonst einer Todesart. Es ist mir ein einziger Fall aus dem Jahr 1716 vorgekommen; laut Chronik wurde die Schuldige geköpft.

Osenbrüggen unterscheidet zwischen Mord und Todtschlag noch ein Mittelding, *die unehrliche Tödtung*; es ist eine mildere Form von Mord. Ich habe für Schaffhausen keinen Beleg dafür gefunden.

Es folgt als letzte und gewöhnlichste Art der Tödtung der *Todtschlag*, die ehrliche Tödtung im offenen Kampf. Auch hier deckt sich der mittelalterliche Begriff nicht völlig mit der gegenwärtigen Auffassung. Heutzutage wird als Todtschlag betrachtet die zwar vorsätzliche, aber nicht vorbedachte, in der Aufregung, im Affekt begangene Tödtung. Nach mittelalterlicher Anschauung war auch derjenige, der mit Vorsatz, nur nicht aus einem schändlichen unehrlichen Motiv, nicht des Raubs wegen, sondern etwa aus Familienrache, und nicht in unehrlicher Weise, nicht heimlich, durch plötzlichen Ueberfall, Jemanden tödtete, nicht Mörder, sondern nur Todtschläger. Der bereits erwähnte Eberhard Stokar, welcher 1661 einen Familienfeind erschoss, war trotz dieses ehrlichen Motivs ein Mörder, weil er sein Opfer unvermuthet überfiel und niederschoss, als es ahnungslos unter der Hausthür stand.

Für den Todtschlag haben wir ein sehr reichhaltiges gesetzgeberisches Material zur Verfügung.

Der Schaffhauser Richtebrief hat eine schon ziemlich ausgebildete Kasuistik für die verschiedenen Fälle von Todtschlag. § 7 von mandat, gleich Todtschlag, lautet:

„Swâ ains burgers sun alde ain burger den andern sleht ze tode, der gît der stat ze buoze zehen march silbers, und sol man im sin beste hus ab brechen. Ob aber er in der stat nicht huses hat, so ist er der state schuldich ze buoze zwainzich marche silbers für das hus zuo den ersten zehen marchen, und sol ain jâre vor der stat sîn.“

Zahlt er nicht, so dauert nach § 8 die Verbannung so lange, bis er endlich doch zahlt. Neben dieser an die Stadt zu zahlenden Busse ist ausdrücklich noch die an das Gericht und den Kläger zu entrichtende vorbehalten. Auch soll es das Haus vor Abbruch nicht schützen, wenn ein Leibgedinge von des Todtschlägers Mutter darauf ruht oder es gemeinsames Eigenthum mit einem Bruder oder sonst einem Dritten ist, wenn nur der Todtschläger zur Zeit seiner That darin wohnte. Wer ihn fristet oder haust, zahlt nach § 9 10 Mark Silber Busse. Hat der burgerliche Todtschläger in der Stadt ein Haus, der ebenfalls burgerliche und in der Stadt wohnende Getödtete aber nicht, so wird des Thäters Haus nach § 10 nicht abgebrochen, sondern er zahlt dafür an die Stadt 10 Mark Busse,

wieder mit Verbannung bis zur Entrichtung. Haben Beide, Thäter und Getödteter, in der Stadt ein Haus, des Letzteren Haus ist aber unter 20 Mark Silber werth, so kann der Thäter sein Haus mit 20 Mark auslösen. Ist es über 20 Mark werth, so wird des Todtschlägers Haus nicht geschont, und er zahlt dazu noch 10 Mark (§ 11). Erschlägt ein Bürger in der Stadt einen Landmann, so bestimmt charakteristischer Weise der Rath die Busse nach Willkür und Umständen (§ 12). In § 24 wird noch nachgetragen, dass dem burgerlichen Todtschläger, der nicht in Nothwehr gehandelt hat, Messer und Schwort abgesprochen werden. Konnte in Todtschlagsfällen die Busse nicht gleich bezahlt werden, so verlangte der Rath Bürgschaft. War diese nicht beizubringen, so wurde der Thäter auf zehn Jahre verbannt und auch nach deren Ablauf erst gegen Erlegung der Busse wieder in die Stadt aufgenommen.

Aus diesen eingehenden, aber ziemlich ungeschickt gefassten Bestimmungen wird so recht deutlich ersichtlich, wie viel Noth die Todtschläge dem Rath bereiten mussten. Da Jedermann die Waffe allezeit mit sich trug, so war bei der heftigen und rauhen Gemüthsart unserer Vorfahren das Feuer beim geringsten Anlass im Dach und ein Menschenleben hin. Osenbrüggen nennt den Todtschlag geradezu das Normalverbrechen des Mittelalters. Höchst eigenthümlich ist das Abbrechen des Hauses, eine Strafe, die für die Stadt ihre schweren Bedenken haben musste. Wenn Todtschläge häufig vorkamen, musste eine Stadt ja stellenweise ganz ruinenhaft aussehen, und bei der leichten Bauart der Häuser war ein solcher Abbruch auch für die Nachbarhäuser unter Umständen eine Gefahr. Diese Strafe wurde daher jedenfalls aus praktischen Gründen ziemlich früh fallen gelassen. In den für diese Arbeit benützten Quellen kommt sie nicht vor.

Die im Richtebrief genannten Strafen könnten auffallend gelinde erscheinen, wenn man annehmen müsste, damit sei der Todtschlag auch wirklich gesühnt gewesen. Davon war aber keine Rede. Zur Zeit, da der Richtebrief erlassen wurde, war die Stadt noch nicht in den Besitz des Blutbanns gelangt. Das Kloster Allerheiligen hatte für sein Gebiet, in dem auch die Stadt inbegriffen war, die Immunität und damit auch den Blutbann erworben. Die benachbarten Landgerichte, welche unmittelbar an der Grenze der Stadt, im Urwerf und an der Felsgasse zuweilen ihre Sitzungen hielten, hatten in der Stadt nichts zu sagen. Wann die Stadt vom Abt den Blutbann erworben hat, ist noch nicht klargestellt und

wäre einer besonderen Untersuchung wohl werth. Zur Zeit des Erlasses des Richtebriefs war das jedenfalls noch nicht erfolgt, und so konnten denn auch die Strafdrohungen, welche in diesem Brief der Rath gegen die Todtschläger erliess, sich nur gegen den Bruch des Stadtfriedens wenden, der auch in einem Todtschlag lag, wie es denn auch ausdrücklich heisst: „mit diesen marchen ist der stat gebuozet âne die buoze die er dem gerichte und dem kleger schuldich ist.“ Neben der an die Stadt zu entrichtenden Busse ging noch die eigentliche richterliche Strafe und die an die Hinterlassenen des Getödteten zu zahlende Summe her.

Auf ganz ähnlichem Boden steht noch eine vom Jahr 1353 datirte Satzung des Stadtbuchs. Die Bussen sind hier noch milder. Der Todtschläger, heisst es da, soll so lange aus der Stadt verbannt sein, bis er sich mit des Getödteten Familie und den Richtern abgefunden habe, und soll der Stadt noch fünf Mark Silber geben. Das gilt für den Fall, wo Thäter und Getödteter Burger sind. Erschlägt ein Landmann einen Burger, so erhöht sich die Busse auf 20 Mark.

Als später die hohe Gerichtsbarkeit auch an die Stadt überging, fiel diese doppelte Bestrafung weg, und es wurde nunmehr nur eine einheitliche Strafe verhängt. Zu der Zeit, da die Protokollirung im Vergichtbuch beginnt, hat sich das jedenfalls bereits vollzogen. Mit dieser Vereinheitlichung der Strafe wird es nun auch möglich, sich ein Bild davon zu machen, wie weit etwa noch das altgermanische Racherecht der Familie des Getödteten in Kraft bestand, oder wie weit es bereits vor der Strafpflicht des Staates hat zurückweichen müssen.

Wenn ein Todtschlag vorkam, so war der regelrechte Hergang der, dass der Thäter flüchtig wurde; der Rath liess darauf die drei Rufe gegen ihn ergehen, ihn vor Gericht fordern, und wenn er sich nicht stellte, wurde er in Acht und Bann, vogelfrei, sein Leib und Gut verfallen erklärt. Sein Vermögen wurde konfiszirt und er selbst geköpft, wenn er sich greifen liess.

Der Schwabenspiegel sagt einfach: „Swer einen man ze tode sleht, den sol man abe daz houbt slahen.“

Auch die Carolina setzt Enthauptung als Strafe des Todtschlägers fest, und zwar sagt sie ausdrücklich, es solle der Todtschläger nicht, wie mancherorts geschehe, gleich dem Mörder gerädert werden.

Wie sich das im Lauf der Zeit gemildert hat, wird sich bei der Betrachtung der einzelnen Fälle ergeben. Im Strafgesetz von

1831 ist dem Todtschläger 10—24jährige Kettenstrafe angedroht, weniger als 10 Jahre, wenn der Thäter durch schwere Beleidigung oder Misshandlung zur That gereizt wurde. Unser gegenwärtiges Strafgesetzbuch endlich droht Zuchthaus von 5—20 Jahren an, im Fall der Reizung durch den Getödteten im Minimum zwei Jahre Gefängniss ersten Grads.

In den benutzten Quellen haben sich im Ganzen zwischen 40 und 50 Fälle von Todtschlag gefunden. Es sind das nicht viele, und ich kann unmöglich annehmen, dass die Liste, wenigstens für die ältere Zeit, vollständig sei. In das 15. Jahrhundert fallen drei Fälle, in's 16. deren 14, in's 17. ebenfalls 14, in's 18. sechs und in's 19. gar nur einer. Das vorhandene Material reicht aus, um zu erkennen, wie diese Fälle behandelt wurden, und darum handelt es sich ja in erster Linie.

Von hoher Wichtigkeit für die Erkenntniss, in welchem Stadium die Rechtsanschauung von dem Racherecht der Familie des Getödteten und der Strafpflicht des Staates um diese Zeit noch stand, ist gleich der erste Fall, von dem wir urkundliche sichere Kunde haben. In den 40er Jahren des 15. Jahrhunderts erschlug Wernlin Wernher von Merishausen den Hemmi Keller von ebendaselbst. Der Fall kam erst in Morishausen, dann vor Landgericht zur Verhandlung; aus urkundlich nicht mit Sicherheit zu erkennenden und für unsern Zweck auch gleichgültigen Gründen, wahrscheinlich wegen mangelnder Kompetenz der Gerichte, kam es zu keinem Spruch, der von den Parteien anerkannt worden wäre. Schliesslich einigten sie sich dahin, den Fall durch ein Schiedsgericht entscheiden zu lassen, und dieses, bestehend aus Hans Fritbolt, Burgermaister, Hainrich Barter, under Burgermaister, und Anthoni Ootterlin, Stattschriber, brachte denn auch einen gütlichen Vergleich zu Stande, der in einer vom Frohnleichnamstag 1445 datirten ausführlichen Urkunde in Form eines Urphedebriefes im Stadtarchiv erhalten ist. Darnach bekennt Wernlin Wernher, „das er schuld hab an dem todtschlage der an dem benanten Hemmin Keller seligen geschehen sie, wölle euch darumb gern besserung tun.“ Beide Parteien verpflichten sich im Fernern, den Fall gütlich beizulegen und alle Rache abzuthun, was mit folgenden Worten ausgedrückt wird:

„Uff das so haben baid partien namlich der letzbenant Wernlin Wernher uff ain und Hemmin Kellers seligen fründe jeglich partie für

sich selbs, ouch für Hemmin Kellers seligen Kinde und für allen denen so das herürt oder berüren möchte ain getrüwe sün und gantz durchgende uffrecht ewige richtung ze halten und die sach und was sich darinn mit worten oder wergken untz har gemacht hat in argem und in unfrüntschafft gen ainander noch sust niemer ze melden ze äfern noch ze rechen ouch das mit schaffen noch verhengen getan werden haimlich noch offenlich dahains wegs, sunder gut fründ ze sind und fründ ze fründ zu machen und alles das ze tunde das zu ainer gantzen getrüwen richtung gehört an alle geverd, sunder das allez mit uffgehepten vingern und gelerten worten liblichen zu gott und den hailigen gesworen ze halten und damit die sache gantz luter zu uns drien zu minne und recht gesetzt ouch gelobt und versprochen hi den selben iren vorgenanten gesworen aiden zu halten was wir drie fürer si in der sach haissend tun."

Die Schiedsrichter legten dem Todtschläger dann folgende „Besserung" auf:

Er soll 50 halbvierlingschwere Kerzen an dem Ort stiften, wo der Leichnam des Erschlagenen begraben ist; ferner soll er da, wo die Familie des Getödteten es wünscht, demselben ein steinernes Kreuz setzen, weiter binnen Jahresfrist der Kirche zu Merishausen 20 guter rheinischer Gulden zu einem ewigen Licht stiften, das der Seele des Hemmi Keller zu Troste daselbst brennen soll; oder aber er soll der Kirche zu Merishausen jährlich auf St. Martins Tag einen Gulden zahlen und dafür auf sichere Güter gutes Unterpfand geben. Weiter soll er dreimal zu unser lieben Frauen zu Einsiedeln wallfahren oder einen Andern wallfahren lassen des Hemmi Kellers Seele zu Troste. Sollte er oder seine Erben „vor unfrid" binnen Jahresfrist diese drei Fahrten nach Einsiedeln nicht ausführen können, so sollen sie es ohne Säumen thun, sobald es Friede wird. Auch soll Werlin Wernher des Hemmin Keller Fründen deß Urkund bringen. Für alle diese Leistungen sollen alle Güter des Thäters oder seiner Erben haftbar sein, so daß die Freunde Hemmin Kellers mit oder ohne Gericht auf dieselben greifen können, Falls er sein Versprechen nicht halten sollte, und dagegen soll „den bedachten Wernlin Wernher, sin erben und ir güter liegend und varend nit friden noch beschirmen dehain gaistlich noch weltlich gericht, kain frirecht, burgrecht, stattrecht noch lantrecht noch sust dahain ander schirm, frihait, gericht noch recht, geschriben noch ungeschriben, dehain trostung, gelait, gewonhait, ainung, puntniß, geselschafften noch sust nützit überal so jeman ze schirm erdengken kan al mag dehains wegs."

Von einer Busse, welche der Thäter an den Staat zu zahlen hätte, ist keine Rede. Es wäre allerdings denkbar, dass dieselbe

dennoch ausgefällt, aber in dieser Privaturkunde nicht erwähnt worden wäre. Wahrscheinlich ist es aber nicht, denn der Staat schritt ja nicht ex officio gegen den Todtschläger ein, sondern nur auf Klage der Familie des Erschlagenen. Klage war aber vor Burgermeister und Rath von Schaffhausen nicht erhoben worden. Es handelte sich nur um eine private Vermittlung, ein „geschaid", der sich die drei Amtspersonen dem lieben Frieden zu Liebe unterzogen.

Es bezeichnet das noch ein ganz primitives Stadium der Entwicklung. Das private Rache- und Vergleichsrecht ist noch unzweifelhaft das Wesentliche, das staatliche Busserecht nur das Sekundäre. Von hohem Interesse ist es sodann, hier einmal einen Begriff davon zu erhalten, worin eine derartige Abfindung bestehen mochte. Von einem bestimmten Wehrgeld ist also nicht mehr die Rede. Die Hinterlassenen des Hemmi Keller müssen recht noble Leute gewesen sein, dass sie kein Geld für sich, sondern nur fromme Leistungen zum Seelentrost des Getödteten verlangten.

Der zweite Fall von 1450 zeigt, wie hoch um diese Zeit der Bussanspruch des Staates war. Laut einem erhaltenen Urphedbrief verspricht Rüedi Zoller von Boringen, für einen begangenen Todtschlag der Stadt zwanzig Mark Silber zu zahlen.

Ebenso ist aus dem Jahr 1457 ein Urphedbrief erhalten, in welchem Hans Holysen, der Schmied, sich des Todtschlags an Martin Kern schuldig und verpflichtet erklärt, als Busse auf nächsten Martinitag der Stadt acht rheinische Gulden zu zahlen.

Im Jahr 1455 wurde Wilhelm am Stad wegen Todtschlags mit Acht und Bann belegt. 1462 erschlug Hans Brümi einen Knecht. Sein Urtheil lautet:

„Hanns Brümi ist berechtet worden umb den todschlag so er begangen haut an dem knecht dess gewand im gericht gelegen ist und ist also nach der Statt Schaffhusen gewonhaiten und harkomen so man in sölich sache pfligt zu bruchen also und gesprochen, dass er umb sölich misstaut den fründen des totten den lib und dem vogt und gericht das gut so er in der Statt und im gerichte haut verfallen sin und wa er in dieselbe Statt oder gericht kome, das dan zu im nah des Richs Recht gericht werden sol."

In diesem Urtheil ist Verschiedenes beachtenswerth. Einmal die Formel: „dess gewand im gericht gelegen ist." Dass das Gewand des Getödteten im feierlichen Gerichtsakt vorgelegt wurde, war

eine ständige Uebung, die sich bis in späte Zeit hinein erhält. Durch Vorweisen der Löcher, welche das tödtliche Instrument in das Gewand gerissen hatte, galt die That als gerichtlich erwiesen. Sodann ist hochwichtig, dass den Freunden, der Familie des Getödteten das Leben, dem Vogt und Gericht das Gut des Thäters verfallen sein soll. Es stand somit der Familie des Getödteten frei, ihre Rache an dem Thäter zu üben, sofern sie seiner habhaft werden konnte. Der Staat zog das Gut an sich, und wenn der Thäter in seine Hände fiel, wurde er nach des Reichs Recht gerichtet, d. h. enthauptet, falls nicht begnadigt wurde. Das ist noch ein sehr primitiver, alterthümlicher Standpunkt.

1495 erschlug Constanz Offenburger seinen Schwager in leichtfertigem Streithandel. Er flüchtete sich in die fryhait, das Asyl des Klosters Allerheiligen, und stellte sich von dort aus dem Gericht, verlangte aber, dass er wieder dorthin zurückkehren dürfe. Es wurde ihm das abgeschlagen, da seine Handlung „so mortlich und boss“ sei, dass er „der fryhait nit genoss“ sei. Weil der Getödtete sein Schwager war, fasste das Gericht die That als Mord, nicht Todtschlag, auf, erkannte jedoch aus Gnaden nicht auf Rädern, sondern Enthauptung. Ebenso wurde 1524 Jakob Heer wegen Todtschlags an seinem Schwager auf Klage der Verwandtschaft geköpft. Dasselbe geschah 1525 an Michel Spinner, der im Wirthschaftsstreit einen Gesellen ohne allen Grund erstochen hatte. Vom Jahr 1533 berichtet die Chronik, es seien zwei Bürger, welche einen Ravenspurger erschlagen, jeder um 50 Gulden gebüsst worden. Den Beleg für dieses auffallende Urtheil habe ich nicht gefunden. 1525 kehrt gegen Luz Maag von Beringen die Formel wieder:

„das mit Hern dem vogt und ainem Ersamen gericht das gutt und der fründtschafft der Lyb verfallen syn und sölle dem Luz Maag hiemit miner Hern statt, gericht und gepiet verpotten syn, also wa er darinn ergriffen, so sol desshalb zu Ime nach Rychs und kaiserlichen Rechten als zu ainem Todtschleger gerichtet und gepüsst werden.“

Aehnlich wird 1536 über Heinrich Walter von Löhningen geurtheilt, im selben Jahr Jörg Windler von Schlattingen, der seinen Bruder umgebracht, geköpft. Im 16. Jahrhundert wurden noch drei weitere Todtschläger geköpft.

1543 wurde der Todtschläger Martin Bischof aus Gnaden nicht geköpft, sondern zu 100 Gulden Busse und den Kosten verurtheilt und verbannt, den Verwandten des Entleibten jedoch ihr Recht

und Gerechtigkeit gegen den Thäter, so sie denselben greifen mögen, gänzlich vorbehalten.

Von Interesse ist ein Fall von 1564. In Neunkirch hatten Thomi Wedeli und Adam Uellinger den Jerg Pfiffer erschlagen. Die Verwandtschaft des Getödteten wandte sich an die Obrigkeit mit der Bitte, die Klage an ihrer Statt durchzuführen, da sie die Mittel dazu nicht besässe. Der Obervogt von Neunkirch liess dann auch durch den Weibel von Hallau Klage erheben, da er „semlich mutwillige übelthatt nit ungestrafft hingon lassen“ könne. Es wurden die drei Ladungen gegen die Thäter erlassen, und als sie sich nicht stellten, wurde dem Hauptthäter Wedeli in contumaciam das Leben abgesprochen und die Verwandten des Getödteten ermächtigt, wenn sie ihn greifen mögen, ihn zu fangen und dem Gericht einzuliefern. Sein Vermögen wurde dem Staat verfallen erklärt. Der zweite, weniger schuldige Thäter wurde späterer Verurtheilung vorbehalten, wenn er je ergriffen werden sollte. Sehr beachtenswerth ist an diesem Fall, dass der Staat auf Bitte der unvermögenden Klagberechtigten die Verfolgung an Hand nahm. Das öffentliche Interesse an der Bestrafung des Thäters ist also doch schon um diese Zeit dem Staat zum Bewusstsein gekommen. Auch ist der Thäter schon nicht mehr den Angehörigen des Getödteten mit seinem Leib verfallen, wie es früher immer heisst; sie dürfen ihn nicht selbst tödten, sondern nur an die Obrigkeit abliefern. Dieser Fall bedeutet einen wichtigen Markstein in der Entwickelung der staatlichen Strafverfolgungs-Befugniss und Pflicht. Im folgenden Jahr findet das auch seine Bestätigung, indem ein Todtschläger mit Leib und Gut der Obrigkeit verfallen erklärt wurde. Für den weniger schuldigen Adam Uellinger lief die Sache noch leidlich glimpflich ab. Im Besitz des historisch-antiquarischen Vereins befindet sich ein Brief, worin sich derselbe durch Vermittlung des Neunkircher Obervogts Peyer und zweier Neunkircher Bürger als Schiedsrichter mit der Familie des Getödteten auf folgende Bedingungen hin abfindet: Uellinger darf wieder nach Neunkirch zurückkommen. Wo er aber in Wirthshäusern oder Gesellschaften einen der Verwandten des Getödteten findet, hat er zu weichen und abzutreten; ist er zuerst an einem Ort und einer der Gegner kommt nach ihm, so kann er bleiben. Beide Parteien sollen einander weder mit Worten noch Werken reizen. Uellinger hat der Familie des Getödteten 40 Pfd. Heller in zwei Raten zu zahlen. Beide Parteien beschwören dieses Abkommen. Ob darüber hinaus

Uellinger noch eine Busse an die Stadt zu zahlen hatte, geht aus dem Brief nicht hervor.

1575 wurde Hans Frei von Marthalen, weil sein Todtschlag kein unehrlicher sei, wieder in's Asyl zurückgeliefert und der Familie des Getödteten freigestellt, ihn als Todtschläger an Leib und Leben richten zu lassen, falls sie seiner im Gebiet der Stadt habhaft werden sollten. Vor seiner Freilassung im Asyl hatte er auch noch alle Kosten zu zahlen.

1583 wurde Felix Wild wegen Todtschlags geköpft.

1596 wurde Jakob Schöttli von Unterhallau, der einen andern Hallauer nächtlicher Weise im Streit erschlagen hatte, ohne denselben zu erkennen, mit einer blossen Busse von 80 Pfd. Heller entlassen, nachdem er sich mit der Familie des Getödteten gütlich abgefunden hatte. Im selben Jahr kam ein Todtschläger, dessen That sich mehr der fahrlässigen Tödtung näherte und der sich mit der Familie des Getödteten verglichen hatte, mit 80 Pfd. Heller davon.

1600 brachte ein Scharwächter in Ausübung seines Amts einen Bürger mit einem Hellebardenstreich um. Die Verwandten zogen die Klage zurück und darauf wurde der Thäter seines Amts entsetzt, um 80 Pfd. Heller gebüsst, ihm auf ein Jahr die Wehr und alle Gesellschaften verboten und er ferner angewiesen,

„zur vermeidung böses yfers und unwillens dess entlypten Kind, wittib und blutsfründ nit allein uff der Landt und fryer Richsstraass, sonder ouch uff den gassen, in würtshüsern, trink und Badstuben und allen andern orten und enden da er sy und sy inne befinden und treffen möchten, wichen, von ihrem angesicht abtretten und der enden sy gegenwertig, ganz und gar ungeirt und ungesäumpt lassen."

Endlich musste er den Hinterlassenen alle Kosten ersetzen und ihnen eine Abfindung von 30 Pfd. Heller in drei Jahresraten zahlen.

Im selben Jahr wurde ein Siblinger, der in gerechter Nothwehr einen Todtschlag begangen hatte, von aller Klage von Seiten der Anverwandten des Getödteten freigesprochen, für den begangenen Frevel jedoch eine staatliche Strafe vorbehalten, über deren Ausfall nichts aufgezeichnet ist. Ein Michael Beuggin, der an seinem Weib Todtschlag begangen hatte, wurde 1601 als Todtschläger des Lebens verlustig, sein Gut verfallen erklärt, er dann aber zu einjähriger Verbannung und 400 Gulden Busse begnadigt.

1606 wurde ein Todtschläger, der sich mit der Verwandtschaft des Getödteten verglichen hatte, ehr- und wehrlos gesprochen, in's Haus gebannt und zu 80 Pfd. Heller Busse und Ersatz der Kosten verurtheilt.

Das Jahr darauf musste ein Beringer Urphed schwören, „wider den Erbfeindt Christlich nammens den Türkhen zu ziehen und biss er da hin kompt, kain nacht wo die ander bleiben“. Würde er in Schaffhausen Gebiet betreten, so würde er wegen Urphedbruchs zu Leib und Leben gerichtet werden.

1613 wurde Balthasar Grüthmann von Beggingen mit Leib und Gut der Obrigkeit verfallen erklärt, das Jahr darauf jedoch, da er sich im Exil gut gehalten habe, zu einem Jahr Verbannung, einjährigem Verlust der Wehr und Verbot von Gemeinden, Gesellschaften und Wirthshäusern, sowie zur Zahlung aller Kosten begnadigt, nachdem er sich mit der Familie des Getödteten verglichen hatte.

1621 wurde über Conrad Schalch aus Gnaden folgendes Urtheil gefällt: Er musste vor Gericht einen Fussfall thun, drei Tage und Nächte bei Wasser und Brod im Finsterwald sitzen, 80 Pfd. Heller Busse zahlen, einen Eid schwören, ein Jahr lang sein Haus nur zur Frühpredigt zu verlassen und eingezogen zu leben; ferner wurde er ein Jahr lang wehrlos gemacht und aus Zünften, Gesellschaften, Wirthshäusern ausgeschlossen. Als er binnen des Strafjahrs heirathen wollte, wurde ihm erlaubt, sich in aller Stille ohne Hochzeitsmahl in Wagenhausen trauen zu lassen, die Strafe aber im Uebrigen nicht gemildert.

1631 heisst es, wo der Todtschläger Jakob Stierlin von der Obrigkeit in deren Gebiet oder von den Verwandten des Getödteten gleichviel wo ergriffen werde, so werde zu ihm als zu einem Todtschläger gerichtet werden; sein Vermögen wurde konfiszirt.

Ein Ansasse, der 1643 seine Ehefrau, welche zuerst mit dem Messer nach ihm gestochen hatte, erschlug, wurde aus Gnaden wegen erlittener Gefangenschaft und Tortur durch den Scharfrichter mit Ruthen an den Stadtthoren gestrichen und ewig verbannt.

1659 heisst es in einem Urtheil, der flüchtige Todtschläger, gegen den im Uebrigen die übliche Sentenz erging, soll dem Vogel in der Luft erlaubt und ewig bannisirt sein.

1661 wurde Einer, der sich eines Gegners erwehren musste und denselben erstach, von der Anklage des Todtschlags freige-

sprochen, dagegen auf 6 Jahre lang verwiesen, im selben Jahr in einem ähnlichen Fall auf 300 Pfd. Heller und Ersatz der Kosten an die Kläger erkannt.

Junker David Peyer im Hof, welcher 1697 Junker Hans Jakob Stokar z. Ritter muthwilliger Weise im Duell erstach, wurde auf ewig verbannt und sein Gut verfallen erklärt, jedoch mit Einwilligung der Kläger die Konfiskation zu 2000 Gulden ermässigt und die Verbannung auf 6 Jahre beschränkt.

Nach der Chronik wurde 1672 ein Rüdlinger, der im Zorn seine Frau erschlug, geköpft.

Im 18. Jahrhundert ist ein bemerkenswerther Fortschritt darin zu erkennen, dass die zum letzten Mal 1668 gegen Heinrich Müller am Oelberg ausgesprochene Drohung, dass der Thäter als Todtschläger gerichtet werden solle, wenn er von der Obrigkeit in ihrem Gebiet oder von der Verwandtschaft des Getödteten gleichviel wo sonst ergriffen werden sollte, nun nicht mehr vorkommt. Das Racherecht der Familie ist damit um ein wesentliches Stück abgeschwächt. Thätliche Rache darf sie nicht mehr üben und an ihre Stelle ist die Strafpflicht des Staats getreten. Die Konfiskation des Vermögens wird aber immer noch verhängt, so noch 1713.

Das letztangeführte Urtheil bedeutet einen weiteren wichtigen Markstein auf dem Weg nach der modernen Auffassung und Verfolgung des Todtschlags hin. Noch 1697 wird das Urtheil mit der Formel eingeleitet: „In Sachen peinlicher Rechtfertigung zwüschen Frau Juditha Stokarin geb. von Waldkirch“ in Zustand einer ganzen Reihe von Verwandten als Beistände. Diese tritt einerseits als Klägerin auf, anderseits die Mutter des flüchtigen Thäters Junker Payer im Hof mit ihren Beiständen als Fürsprecherin für den flüchtigen Angeklagten. Der Prozess spinnt sich im Wesentlichen durch ständige Thätigkeit der Parteien ab und ist an genau vorgeschriebene Formen gebunden, die uns in einer Privataufzeichnung aus dem 16. Jahrhundert erhalten sind. Ganz anders schon bei dem erwähnten Urtheil 1713. Da ist von den Klägern und einem thätigen Eingreifen derselben nicht mehr die Rede. Die Kläger, Angehörigen des Getödteten werden gar nicht mehr genannt, sondern die aktive Rolle hat nunmehr ein förmlicher staatlicher Ankläger übernommen. Das Urtheil wird eingeleitet mit den Worten:

„In Sachen Malefizischer Rechtfertigung zwüschen Herrn Daniel Spengler, Grosswaibeln als Bevollmächtigten Anwald und Befehlshabern

der Hochgeachten, Wohledlen und Gestrengen, frommen, fürnehmen, fürsichtigen und weisen Herren Herren Bürgermeister und Räthe u. s. f. Klägern eines, sodann der Angeklagten anderes Theils."

Das ist der entscheidende Schritt. Die Strafe ist nunmehr reine Staatssache geworden, das private Moment verschwunden. Aus dem Grossweibel ist mit dem neuen Jahrhundert dann zuerst der Fiskal, dann der Staatsanwalt geworden.

1725 wird ein Wilchinger geköpft und in dessen Urtheil wird der Staatskläger gar nicht mehr erwähnt, sondern ohne Weiteres das Verbrechen genannt. Ewig verwiesen wird 1745 ein Hallauer wegen Todtschlags an seiner Frau, die ihn heftig gereizt hatte, und endlich 1772 zum letzten Mal ein Todtschläger geköpft.

In unserem Jahrhundert griff dann die moderne Auffassung vollends Platz.

Diese unverhältnissmässig ausführliche Behandlung des Todtschlags mag darin ihre Rechtfertigung finden, dass es von Werth sein mag, an diesem Verbrechen, bei welchem das private Moment des Racherechts der Hinterlassenen sich am längsten erhielt, nachzuweisen, wie dieser Ueberrest der frühmittelalterlichen Rechtsanschauung allmälig dem Strafanspruch des modernen Staates weichen musste. Sowohl bei Osenbrüggen als anderwärts sieht man sich umsonst nach bestimmten Angaben über diesen Punkt um.

Dem Todtschlag steht nahe die *fahrlässige Tödtung* und die Unterscheidung der beiden Verbrechen machte auch dem Richter oft viel Mühe. Trotzdem er jeweils anerkannte, dass der Schuldige die That nicht aus böser Absicht gethan, sie vielmehr als ein Unglück, eine Schickung Gottes zu betrachten sei, wurden doch ziemlich scharfe Strafen verhängt. Der Richter sah eben nicht nur oder auch nur in allererster Linie auf das subjektive Verschulden, sondern auf den objektiven Erfolg und fand, die Vernichtung eines fremden Menschenlebens sei ein so schweres Uebel, dass es nicht ohne schwere Ahndung passiren könne. Es seien hier einige besonders bezeichnende Urtheile genannt: 1559 musste ein Hallauer 80 Pfd. Heller zahlen; 1623 wurden zwei Jahre Verweisung, 100 Gulden Busse und Ehr- und Wehrlosigkeit verhängt. Ein zwölfjähriger Knabe, der beim Schneeballen einen Kameraden unglücklich getroffen hatte, kam 1642 mit 60 Pfd. Heller weg. 1670 musste ein Schaffhauser 200 Gulden Busse, 100 Gulden Entschädigung an den Vater des Getödteten zahlen, 3 Tage bei Wasser und Brod

im Oberthurm und 2 Tage im Blechhaus sitzen. Von 1672 datirt ein Urtheil auf 100 Gulden Busse, 100 Dukaten Entschädigung, kurze Verbannung und Verlegung der Wohnung in eine vom Haus der Familie des Getödteten entfernte Gasse.

Auch mit dem *Selbstmord* befasste sich der Strafrichter. 1627 wurde der Leichnam eines Selbstmörders vom Nachrichter des Stricks, an dem er hing, entledigt und auf der Richtstätte verbrannt, die Asche in den Rhein gestreut.

Wegen *Aussetzung ihres unehelichen Kindes* wurde 1615 eine Mutter drei Jahre verwiesen und musste den Lasterstein tragen. In dem Fall, dass das Kind dabei umkommt, droht die Carolina für dieses Verbrechen den Tod an; bleibt es lebendig, so solle der Richter nach Gutfinden strafen.

Eine recht bedeutende Rolle spielten in älterer Zeit auch die *Verbrechen gegen Leib und Gesundheit, Körperverletzungen,* wie wir sie heute nennen. Da glücklicher Weise nicht stets, wenn Schwert oder Messer gezückt wurden, auch gleich der Tod eintrat, waren diese Fälle natürlich noch zahlreicher als der Todtschlag. Die Quellen haben wieder vielfach eine reiche Kasuistik für die verschiedenen denkbaren Arten von Verwundung.

Die Hauptunterscheidung im Mittelalter war die in Wunden, offene fliessende Blutwunden von Waffen, Lähmung, Leme, Lemtag, Lamtag und blosse Schläge. Der Richtebrief setzt eine Mark Silber Busse fest für Verwundung mit gewaffneter Hand, 3 Mark, wenn eine Lähmung erfolgt, dazu in beiden Fällen ein Jahr Verbannung. Werfen, Schlagen, Raufen mit Hand oder Stock wird mit einem Vierdunch Silber gebüsst; wer nicht zahlt, muss in die Verbannung ziehen. Wer Kinder bis zum 16. Jahr, ferner „ainen lihten ald verlâzen man, der weder stüre noch waht gît" schlägt, wirft oder rauft, dem setzt der Rath nach Umständen die Strafe fest. Anlaufen mit gewaffneter Hand ohne Schaden ist mit einer halben Mark Silber und einem halben Jahr Verbannung bedroht, Anlaufen ohne gewaffnete Hand mit einem Vierdunch Silber. Wer den Andern ohne rechte Waffen blutrünstig schlägt, zahlt ein Vierdunch Silber und meidet die Stadt ein Vierteljahr. Wer einen Bürger mit Lamtag wundet und dem Rath nicht genug Bürgschaft leistet, wird 5 Jahre verbannt, 3 Jahre, wenn keine Lähmung eintritt. .

Das Stadtbuch bedroht Wunden mit gewaffneter Hand unter Bürgern mit einem Mark Silber und 8 Wochen Verbannung; An-

laufen mit gewaffneter Hand ohne Verwundung mit ein halb Mark Silber und 5 Wochen Verbannung, Schlagen, Raufen, Treten, Stossen mit einem Pfd. Pfg. und 4 Wochen Verbannung, Wunden mit Friedbruch mit 10 Pfd. Pfg. und 24 Wochen Verbannung. Auch für Schlagen und Wunden vor dem Rath sind besondere verschärfte Bussdrohungen gesetzt. Eine spätere Satzung von 1342 setzt für Schlagen etc. mit ungewaffneter Hand ein Pfd. Busse und 2 Pfd. 5 Pfg. Entschädigung an den Kläger fest, für Wunden ohne Friedbruch an Richter und Kläger je 3 Pfd. Pfg., dasselbe für Messer-, Waffenzucken oder Steinaufheben. Tritt Friedbruch dazu, so wächst Busse und Entschädigung auf 10 Gulden.

Die Verwundungen und dergl. kamen natürlich in der Regel nicht vor Malefizgericht, wesshalb die Ausbeute an Fällen eine geringe sein musste. Im 16. Jahrhundert wurde einmal für schwere Verwundung 80 Pfd. Pfg. Busse verhängt und der Thäter wehrlos gesprochen, ein andermal 80 Pfd. Pfg. allein, ein drittes Mal ein Mann, der seinen Vater verwundet und geschlagen hatte, ehr- und wehrlos gesprochen. Aus dem 17. Jahrhundert existirt ein Urtheil von 1619, welches den Thäter ehr- und wehrlos machte, ihm Gesellschaften und Wirthshäuser verbot und zwei Tage bei Wasser und Brod in den Oberthurm steckte, und eines von 1670, wonach der Thäter drei Tage im Blochhaus bei Wasser und Brod sitzen und 18 Pfd. Heller zahlen musste. Die Fälle aus dem Ende des 18. und dem 19. Jahrhundert haben kein Interesse.

Für einfaches Messerzücken musste 1531 Jäckli Keller 6 Pfd. Heller zahlen; 1537 wurde ein Unterhallauer, welcher, trotzdem ihm Wehr und Waffen verboten waren, im Wirthshaus das Messer gezückt hatte, aus Gnaden mit Urphed verwiesen. 1540 musste Einer, der in der Trunkenheit Streit angefangen und das Messer gezogen hatte, 2 Stunden am Prauger stehen, und es wurden ihm Wehr und Gesellschaften verboten.

Wesentlich erschwert wurde die Körperverletzung, wenn sie geschah vermittelst Eindringens in's Haus mit oder ohne gewaffnete Hand, wenn sie also nach moderner Auffassung mit Hausfriedensbruch verbunden war. Dieses Vergehen hiess *Heimsuchi*. Der Richtebrief bedroht dieselbe mit einer Mark Silber und zwei Monaten Verbannung, wenn sie ohne Waffen, aber mit Schaden geschieht, mit einem halben Mark, wenn ohne Schaden. Geschieht es mit gewaffneter Hand, so richtet sich die Busse nach der Verwundung. Als Haimsuochi charakterisirt er:

„der dem andern vrävellichen über die swelle alde in das hus jaget alde suochet alde der an sîne türe vrävellichen bôzot wirfet und stözet alde der in beschiltet in sinem hûse ald der in vrävellichen her us vordorot."

Das Stadtbuch droht 10 Pfd. Pfg. und 24 Wochen Verbannung an, in der späteren Verordnung von 1342 5 Mark Silber Busse und das Gleiche an den Kläger als Entschädigung.

Die Fälle dieser Art fielen natürlich in der Regel nicht unter die Gerichtsbarkeit des Malefizgerichts, wesshalb hier ein einziger Fall anzuführen ist: 1425 wurden Rüger Im Thurn, Conrad Schwager und ein Fulach, welche einen Gegner in seinem Hause überfallen und lebensgefährlich verwundet hatten, nach der Chronik ein Jahr verbannt und mussten 80 Pfd. Heller zahlen.

Bei den Androhungen für Wunden und Heimsuchung ist sehr beachtenswerth, dass zuweilen festgesetzt ist, was an den Kläger zu zahlen sei. Es handelte sich also auch hier nur um die Busse für den Bruch des Stadtfriedens. Die eigentliche Strafe und die Abfindung des Verletzten ging danoben noch gesondort her.

Ueber die *Verbrechen gegen die Ehre,* die Beleidigungen, kann kurz weggegangen werden, da aus älterer Zeit sehr wenig Material vorhanden ist. Nach dem Richtebrief hatte ein Bürger, der den andern mit Reden schalt und höhnte, 10 Schilling Busso an den Rath zu zahlen; des Klägers Entschädigung bestimmte der Rath nach Umständen; bis zur Zahlung war der Thäter verbannt. Das Stadtbuch setzt als Busse 6 Schilling Pfg. an die Stadt und eine Woche Verbannung fest, 10 Pfd. Pfg. an die Stadt und 14 Tage Verbannung, wenn die Beschimpfung vor Rath, Gericht oder Bürgerschaft geschieht. In einer spätern Verordnung von 1412 ist die Busse 18 Schilling Pfennig. Von einfacher Beschimpfung sind keine Fälle zu melden; die finden sich allo in den Rathsprotokollen.

Wegon *Verleumdung* dagegen wurde 1560 ein. Jakob Müller von Neunforn an den Pranger gostellt und mit Urphed verwiesen, 1569 Einer, der einem Andern Sodomie nachgesagt hatte, aus Gnaden nicht verbrannt, sondern nur geköpft.

Sehr ergiebig ist wieder das Kapitel von den *Sittlichkeitsverbrechen.*

Die einfache Unzucht und Hurerei war im Mittelalter kein Vergehen, namentlich nicht in den Städten, welche, wie auch Schaffhausen, ihre privilegirten Frauenhäuser hatten. Die Reformation

brachte jedoch strengere Anschauungen zur Geltung. Vom 16. Jahrhundert au finden sich denn auch einzelne bezügliche Urtheile; die grosse Menge sind natürlich in den Rathsprotokollen verzeichnet. So musste 1565 eine Frau wegen Hurerei und Trunksucht den Lasterstein tragen; 1649 wurde ein Schleitheimer, welcher mit vier ledigen Personen Unzucht getrieben hatte, um 8 Pfd. Heller gebüsst und für zwei Jahre in den Kriegsdienst des Königs von Navarra verbannt. 1727 wurde eine Braut laut Chronik wegen Hurerei geköpft. Vom Anfang unsers Jahrhunderts an sodann werden Weibsbilder, welche zum vierten Mal unehelich geboren haben, häufig bestraft mit Pranger, Austrommeln, Schandpredigt, Gefängniss, auch Prügeln. Ein Hans Ulrich Syboldt, welcher bei unehrbarem Wandel „die abscheulich Krankheit gefasst“ hatte, musste 1610 nach auf Kosten der Stadt erfolgter Heilung das Gebiet meiden.

Den *Ehebruch* bedroht der Schwabenspiegel mit Enthauptung. Indem die Carolina sagt, Ehebrecher sollen nach Sage der Vorfahren und kaiserlichen Rechten bestraft werden, bestätigt sie das wohl. 1469 beschloss der Grosse Rath von Schaffhausen, wer des Ehebruchs überführt werde, solle „weder an Rath oder Gericht gewählt werden, doch soll das vergangeno hin sin“. Die Reformationsartikel von 1530 schliessen den Ehebrecher vom Nachtmahl aus, erklären ihn zu allen bürgerlichen und kirchlichen Aemtern unfähig, und überdies soll er sechs Tage lang bei Wasser und Brod im Gefängniss sitzen; im ersten Rückfall verdoppelt sich die Strafe, im zweiten Rückfall wird der Ehebrecher an den Pranger gestellt und des Landes verwiesen. Gegenwärtig ist der Ehebruch ein doppelt bedingtes Antragsverbrechen; Strafe tritt nur ein, wenn der verletzte Ehetheil Klage erhebt und die Ehe wegen des Ehebruchs geschieden ist. Schon in der Carolina ist die Strafe wenigstens an die Klage des verletzten Theils gebunden.

Die Urtheile wegen Ehebruchs sind ziemlich häufig. 1528 wurde laut Chronik eine Ehebrecherin auf 3 Meilen Wegs von der Stadt verbannt, im selben Jahr ein Ehebrecher zu 10 Gulden Busse verurtheilt. 1609 wurde laut Chronik ein fünffacher Ehebrecher geköpft, 1610 eine Ehebrecherin verwiesen, ebenso 1616 ein ehebrecherisches Paar, das sich zugleich versuchte Abtreibung hatte zu Schulden kommen lassen. Wegen Hurerei und Ehebruchs wurde 1725 eine Bürgerin geköpft, 1727 eine solche durch die Stadt geprügelt und mit Urphed verwiesen. Ein Landvogt von Neunkirch wurde 1768 nach der Chronik wegen dreier Ehebrüche seines Amts

entsetzt und lebenslang eingesperrt. Von 1798 an beginnen die Gefängnissstrafen, in schweren, mit Verführung, Vernachlässigung der Familie, Liederlichkeit u. dgl. verbundenen Fällen bis auf zwei Jahre Schellenwerk, einmal sogar 8 Jahre Arbeitshaus. Vom Strafgesetz von 1831 an tritt regelmässig Geldbusse, in der Regel 30 Gulden und 8 Tage Gefangenschaft ein.

Bigamie ist in der Carolina mit Hinrichtung bedroht. Die alte Strafe war in der Regel Ertränken.

In Schaffhausen findet sich das Ertränken zweimal, 1469 und 1534, im ersten Fall ausdrücklich aus Gnaden anstatt des Viertheilens. Bald schwächt sich das Ertränken ab in Schwemmen, so schon 1495, 1532; von 1585 an tritt Verbannung hinzu. Im Strafgesetz von 1831 ist Bigamie mit 2—6 Jahren Arbeitshaus bedroht; im gegenwärtigen mit Gefängniss I. Grads nicht unter 6 Monaten oder Zuchthaus bis 4 Jahre.

Blutschande war nach der alten Anschauung ein viel weiterer Begriff als heutzutage. Unter dem Einfluss der enorm weitgehenden kirchlichen Eheverbote nahm der Begriff der Blutschande unvernünftig weite Ausdehnung an, und so war es ein grosser Fortschritt, als die Carolina ihn auf die Blutsverwandten und direkt Verschwägerten beschränkte. Nach unserem gegenwärtigen Strafgesetz ist Blutschande fleischliche Vermischung zwischen Blutsverwandten in auf- und absteigender Linie, zwischen voll- und halbbürtigen Geschwistern, Stiefeltern und Stiefkindern, zwischen Stiefgrosseltern oder Schwiegereltern und ihren Stiefenkeln und Schwiegerkindern, sofern die das Verwandtschaftsverhältniss begründende Ehe noch besteht, und endlich zwischen Adoptiveltern und Adoptivkindern.

Die in unseren Quellen verzeichneten Strafen sind nicht sehr streng. 1495 wurde Einer, der sich mit seiner Stieftochter vergangen hatte, zu Gefangenschaft in unbestimmter Dauer verurtheilt und musste Urphed schwören, es nicht mehr zu thun. 1537 wurde Blutschande mit der Geschwieger mit Schwemmen und Landesverweisung mit Urphed bestraft. Ein Löhninger, der sich 1620 mit einer Base im 3. Grad vermischt hatte, musste 10 Tage Gefangenschaft absitzen und wurde verwiesen. 1666 wurde Eine wegen Vergehens mit dem Mutter-Bruder vom Scharfrichter an den vier Thoren mit Ruthen gestrichen und ausgewiesen. Geköpft wurde 1667 eine Adelheid Koler aus Schaffhausen, welche sich mit zwei Brüdern vergangen und überdies mit 27 Ledigen und 7 Ehemännern Unzucht getrieben, auch gestohlen hatte. Ein Schwängerer

seiner Schwiegermutter wurde 1671 bis auf's Blut mit Ruthen gestrichen und verbannt. In den 20er Jahren dieses Jahrhunderts wurde das Vergehen zwischen Schwager und Schwägerin mit einigen Tagen Gefangenschaft, 20 Gulden Busse, einer öffentlichen Strafpredigt und Entzug des Aktivbürgerrechts bestraft, dem weiblichen Theil überdies die Heirath ohne Einwilligung des Ehegerichts untersagt. Noch 1823 wurde ein Melchior Kern aus Buchberg, der seine Tochter missbraucht hatte, geköpft, die Tochter zu 12 Jahren Zuchthaus verurtheilt, und 1842 wurde Blutschande mit der Schwester mit 2 Jahren Arbeitshaus und 2 Jahren Wirthshausverbot gestraft.

Sodomie, widernatürliche Unzucht mit Thieren, kommt häufig vor. Sie wird im Schwabenspiegel mit dem Tode bedroht; nach der Carolina soll der Schuldige verbrannt werden. In Schaffhausen wurde denn auch 1538 ein Bonifacius Ammann von Mösskirch, der vor 22 Jahren mit einer Kuh Sodomie und überdies Päderastie getrieben hatte, verbrannt. Von da an trat die Milderung zu blossem Enthaupten ein; bis 1610 wurde aber der Leichnam jeweils verbrannt und die Asche vergraben oder in den Rhein geschüttet. 1659 wurde ein Bestiarius vom Scharfrichter an einem abgelegenen Ort erwürgt und mit der Haut der missbrauchten Kuh verscharrt. Einfach geköpft wurde 1683, 1732, 1739, 1753, aber immer ausdrücklich aus Gnaden. Noch 1823 wurde lebenslängliche Gefangenschaft verhängt, von da an ein, zwei Jahre, ein halbes Jahr Arbeitshaus oder Zuchthaus, verbunden mit Eingrenzung, Wirthshausverbot oder Landesverweisung. Unser Strafgesetz droht Gefängniss I. Grads nicht unter drei Monaten oder Zuchthaus bis zu 6 Jahren an.

Päderastie wird von der Carolina und auch von unserm Strafgesetz der Sodomie gleichgestellt. 1530 wurde ein Päderast geköpft, sein Leichnam verbrannt, 1610 ein Hallauer wegen versuchter Päderastie vier Jahre lang verbannt, 1671 ein Mann aus Buch nach der Chronik wegen vor vielen Jahren begangener Päderastie geköpft.

Von *Missbrauch von Kindern* und unzüchtigen Handlungen mit Kindern (Verführung, wie unser Strafgesetz das nennt) finden sich erst in diesem Jahrhundert Fälle, von *Nothzucht*, in der ältern Form Notnunft, nur ein Versuchsfall von 1563, der aus Gnaden mit 80 Pfd. Heller gebüsst wurde. In Verbindung mit anderen Verbrechen, Mord, Diebstahl u. s. f., kommt die Nothzucht hie und da vor. Der Richtebrief stellt den Notzog dem Mord gleich. Nach

dem Schwabenspiegel soll der Nothzüchter lebendig begraben werden, wenn die Genothzüchtigte eine Jungfrau war, geköpft, wenn es eine Frau war; das Haus, in dem die That geschehen, soll abgebrochen und alles Hausgethier getödtet werden. Die Carolina droht Enthauptung an, unser Strafgesetz Zuchthaus bis zu 10 Jahren und Gefängniss nicht unter einem Jahr, Zuchthaus von 5—25 Jahren, wenn ein dauernder Schaden eintritt.

Die grosse Menge der Verbrechen und Vergehen richtete sich natürlich in früherer Zeit wie heutzutage gegen das *Eigenthum*. Wir stellen hier den schwersten Fall, den Raub, voran. Der schwerste Fall ist der Raub jedoch nur nach moderner Anschauung. Das Mittelalter sah den Diebstahl als den schwereren Fall an, weil er heimlich, unehrlich geschah, während der mit offener Gewalt geschehende Raub der ritterlichen Denkweise des Mittelalters als das ehrlichere Verbrechen erschien. Die Carolina bedroht den Räuber mit Todesstrafe, sei es mit dem Schwert oder sonstwie nach des Landes Gewohnheit. In Schaffhausen schwankte die Praxis; 1460 wurde ein Räuber geköpft, später in der Regel gehängt, 1812 noch einmal geköpft, zum letzten Mal 1822 der bekannte Baptist Wild aus Appenzell wegen 53 Diebstählen und Raubanfällen gehängt. 1815 war ein Räuber aus Gnaden nach Praugerstehen und Abprügelung nur verwiesen worden, und vom Strafgesetz von 1831 an, das 20—24 Jahre Kettenstrafe androht, beginnen die Zuchthausstrafen. Das gegenwärtige Strafgesetz bestimmt dem Räuber im Allgemeinen Zuchthausstrafe, d. h. von einem bis 24 Jahre. Die meisten Raubfälle in älterer Zeit waren Raubmorde und kamen daher beim Mord zur Erwähnung.

Das grösste Kontingent von Fällen liefert zu allen Zeiten der *Diebstahl*. Der Schaffhauser Richtebrief enthält noch nichts vom Diebstahl, wohl aber bestimmt das Stadtbuch in einer Verordnung von 1442:

„wâ ainem unserm burger ichtzit verstoln wirt, Es sye Barschafft oder ander guot und der dieb ergriffen und das guot hinder im funden wirt, das man denn dasselb verstoln guot dem unsern widerumb geben und die Statt den dieb uff iren kosten henken sol.“

Ist der Bestohlene ein Fremder, so sollen die Kosten des Henkens aus dem gestohlenen Gut genommen werden; reicht es nicht, so legt die Stadt den Rest zu. Was etwa übrig bleibt, erhält der Bestohlene zurück. Die Carolina unterscheidet schon nach der

Schwere des Diebstahls. Beträgt der Werth des Gestohlenen weniger als 5 Gulden, und wird der Dieb nicht auf der That ertappt, so soll der Dieb diese Summe doppelt ersetzen, wenn er es nicht kann, einige Zeit im Gefängniss liegen. Wird er nicht ertappt, macht er auch keinen Lärm oder Aufruhr, so ist das ein offener Diebstahl, und der Dieb wird an den Pranger gestellt, geprügelt und mit Urphed ausgewiesen. Ist er ein bisher ehrlicher Mensch, der Besserung hoffen lässt, so kann er auch zu vierfacher Erstattung des Werths und ebenso grosser Busse begnadigt werden. Verdlicher Diebstahl, wobei der Dieb einsteigt oder einbricht oder mit Waffen einschleicht, wird bei Männern mit Hängen, bei Weibern mit Erträuken bestraft. Beträgt bei einfachem Diebstahl der Werth über 5 Gulden, so wird die Strafe verschärft. Einfacher Diebstahl im ersten Rückfall zieht Pranger, Verweisung, Eingrenzung nach sich, im zweiten Rückfall Hängen, bzw. Ertränken. Kinder unter 14 Jahren sollen nicht am Leben, sondern am Leib oder mit Verbannung bestraft werden.

Diesen Bestimmungen entspricht so ziemlich die Praxis in Schaffhausen. Im 15. Jahrhundert wurde in schweren Fällen gehängt, seit 1460 zehn Mal; stets, wenn der Betrag ein bedeutender oder die Zahl der Diebstähle eine mehrfache — von 2—97 Fällen — war oder sonst ein erschwerendes Moment, wie Diebstahl in der Kirche, hinzukam. Geköpft wurde dreimal, in den übrigen Fällen mit Urphed verwiesen, zuweilen nach vorherigor Abprügelung oder Lastersteintragen; einmal, 1473, wurden einem 18fachen Dieb vor der Ausweisung die Ohren abgeschnitten. Einem Korndieb wurde 1495 gegen Rückerstattung jede Strafe in Gnaden erlassen. Im 16. Jahrhundert nimmt das Hängen schon ab (nur noch 8 Mal im ganzen Jahrhundert), und das Köpfen aus Gnaden wird das Regelmässige für schwerere Fälle (25 Mal). Daneben herrscht für die geringeren Diebe die Ausweisung mit Urphed und den verschiedenen Beigaben, Pranger, Prügel, Wehrlosigkeit u. s. f. 1573 wird ein 22facher Dieb zu zwei Jahren Galeeren verurtheilt, jedoch mit Urphed über künftiges gutes Verhalten in Gnaden entlassen, als sich kein passender Ort finden liess. Im 17. Jahrhundert trat noch keine wesentliche Aenderung ein. Gehängt wurde noch fünfmal, darunter dreimal wegen Bestehlung von Kirchen, geköpft 15 Mal, stets noch ausdrücklich aus Gnaden, zur Galeere verkauft einmal und im Uebrigen die Landesverweisung mit immer mannigfaltiger werdenden Beigaben verhängt. Im 18. Jahrhundert wurde wieder

häufiger gehängt (11 Mal), und auch das Köpfen kommt noch 10 Mal vor, Galeere einmal. Im 19. Jahrhundert geht zunächst bis in die 30er Jahre die frühere gewöhnliche Strafe, Ausweisung mit Pranger und Prügel, noch weiter; doch ist es schon nicht mehr das Vorwiegende, sondern tritt mehr und mehr vor den Freiheitsstrafen zurück. Die verschiedenen Formen derselben, Karren, Schellenwerk, Ketten, Zuchthaus, Arbeitshaus, Gefängniss, hier nochmals durchzugehen, hätte wenig Interesse, da es nur im ersten Theil schon Gesagtes wiederholen könnte. Brandmarkung kommt noch zwei Mal, 1818 und 1835, vor, Prügelstrafe allein einmal, 1817. Geköpft wurde gar nicht mehr wegen Diebstahls, zum Hängen verurtheilt noch einmal, 1816, das vielfach rückfällige Glied einer Diebsbande, Silvester Steiner von Riedöschingen, jedoch zu 20 Jahren Kettenstrafe begnadigt.

Unterschlagung ist ein moderner Begriff und findet sich auch erst in Urtheilen aus diesem Jahrhundert. Früher fiel sie wohl mit unter den Diebstahlsbegriff. Etwas Aehnliches findet sich vereinzelt in der üblen Verwaltung von Beamten; so wurde 1526 der erste Klosterpfleger Conrad Irmensee wegen solcher aller Ehren entsetzt, zum Ersatz des Veruntreuten, zu fl. 200 Busse und 14 Tagen Kerker im Kloster verurtheilt, die Busse ihm jedoch in Gnaden erlassen. Von *Fundunterschlagung* ist das erste Mal 1820 die Rede.

Von *Betrug* findet sich vor unserem Jahrhundert wenig. 1526 wurde Gangolf Trüllerey wegen einer unredlichen Forderung aller Ehren und des Raths entsetzt, 1561 ein Betrüger im Handel zu ewiger Gefangenschaft bei Wasser, Mus und Brod aus Gnaden verurtheilt, dann aber auf Bitten der fünf Orte begnadigt und nur ehr- und wehrlos gemacht. 1568 wurde Jakob Schnider von Husen, der sich als sondersiech ausgegeben und als solcher Almosen erschlichen, auch gestohlen hatte, gehängt. Ein Alchymist, der die Leute mit der Angabe, er könne Silber machen, betrogen hatte, musste im Jahr 1600 100 Gulden Strafe zahlen, und 1641 musste ein Goldschmied, welcher schlechtes Silber für gutes verkauft hatte, 200 Gulden Busse zahlen, 2 Tage im Blochhaus sitzen und durfte ein Jahr lang nur den oberen Theil seines Ladenfensters öffnen.

Eine häufig vorkommende Form des Betrugs scheint darin bestanden zu haben, dass Häuser oder andere Liegenschaften verkauft wurden, ohne dass dem Käufer Anzeige von den darauf lastenden Abgaben, Grundzinsen, gemacht wurde. Die Offnung von 1662

bedroht das ausdrücklich mit Ersatz des Schadens an den Käufer, und darüber hinaus mit 80 Pfd. Heller Busse an die Stadt, wobei der Schuldige bis zur Zahlung von beidem auf vier Meilen Wegs von der Stadt verbannt sein sollte.

Mit dem 19. Jahrhundert beginnen dann die Fälle zahlreich zu werden; sie werden im Ganzen analog dem Diebstahl behandelt.

Ueber das in den Rathsprotokollen ohne Zweifel reichlich vertretene Kapitel von den *Weinverfälschungen* und *Betrügereien in Mass und Gewicht* habe ich kein Material. *Fallimentsbetrug* wird auch erst in unserem Jahrhundert ein besonderer Begriff.

Dagegen kennt schon die Carolina das Verbrechen der *Urkundenfälschung*. Art. 112 lautet:

„Item welche falsch siegel, brieff, instrument, urbar, renth oder zinssbücher oder register machen, die sollen an leib oder leben, nach dem die felschung vil oder wenig boßhafftig und schedlich geschicht, nach radt der rechtverstendigen oder sunst als zu ende dieser Ordnung vermeldet, peinlich gestrafft werden.“

Aus älterer Zeit habe ich Folgendes gefunden: 1570 wurden drei Landstreicher gehängt, welche falsche Schriften bei sich führten und gelbe Rüben als Alraunen verkauft hatten; 1595 eines Schaffhauser Pfarrers Sohn, der falsche Briefe und Siegel gemacht, nach der Chronik geköpft. Ein Haus Jakob Ochs, welcher vermittelst einer gefälschten Urkunde dem Herzog von Lothringen mit angeblicher Goldmacherkunst 1000 Sonnenkronen abgeschwindelt und überdies meine gnädigen Herren geschimpft hatte, wurde 1595 geköpft, und 1617 Einer, der mit falschen Briefen Brandsteuer eingezogen hatte, ebenfalls geköpft.

Münzfälschung war in alter Zeit ein besonders schweres Verbrechen. Die Carolina droht für eigentliche Münzfälschung Verbrennen, für Gewichtsverminderung Gefangenschaft odes Leibes- und Geldstrafe an. Im Jahr 1565 wurde ein Münzfälscher geköpft, sein Haupt auf's Rad gesteckt, die rechte Hand mit einem falschen Thaler an die Galgensäule geheftet. 1622 musste ein Hans Jakob Peyer, welcher geringwerthige fremde Münze eingeführt hatte, drei Tage im Oberthurm sitzen, 300 Gulden Busse zahlen und Urphed schwören, es nicht wieder zu thun. 1622 kam dagegen ein Falschmünzer schon mit 80 Pfd. Heller Busse, Ehr- und Wehrlosigkeit und Verbot der Zunft- und Wirthshäuser weg.

Von *Wucher* sind zwei Fälle zu verzeichnen: 1540 musste ein Wucherer, welcher den hübschen Zins von wöchentlich 10 Kreuzer vom Gulden, also 520 %, gefordert hatte, 10 Gulden Busse zahlen und 1552 wurde wegen Kornwuchers Pfarrer Finsler in Buchberg seiner Pfründe entsetzt.

Ueber das, was als Wucher angesehen wurde, gibt ein Rathsmandat vom 22. Mai 1743 interessante Auskunft. Es heisst da:

„Demnach Unsere gnädige Herren und Oberen von beeden Klein und Großen Räthen eine geraume Zeit bero höchst mißfällig beobachtet, was gestalten das wucherliche Zinßnehmen zu Statt und Land dermaßen überhand genohmen, daß nicht nur von einem s. v. Stell-Stier 3 und mehr Frtl Kernen für den Zinß gefordert und von denen auf die Ernd gelihenen früchten gleichfahls ein übermachter Zinß bedingt und angenohmen worden, sondern auch einige sich nicht gescheuet, den bedrängten Landtmann zu seinem größten Schaden und Nachtheil seine annoch im feld stebende Früchten entweder gegen frucht oder gelt überhaupt abzuhandeln. Als haben hochgedacht unsere gnädige Herren und Oberen erkannt und wollen, daß in das künfftige von einem s. v. Stell-Stier nicht mehr als zwei Frtel Kernen, deßgleich von einem Mutt Kernen auf das höchste ½ Frtl und fahls Mühlfrucht geliehen wurde, alsdann solche widerum samt bestimtem Uebernutzen in gleicher frucht oder in purem Kernen ohne Zinß, wie gegeben und angenohmen, dem armen Landtmann aber seine im feld noch stehende früchten gar nicbt weder mit frucht noch gelt abgehandelt werden solle, alles und jedes bey ohnnachläßlicber Straff von 10 Mark Silber."

Endlich mag noch die *Brandstiftung* unter die Verbrechen gegen das Eigenthum gezogen werden. Nach dem Richtebrief hatte der Brandstifter den Schaden doppelt zu ersetzen und dem Rath zwei Mark Silber Busse zu geben, wenn Thäter und Geschädigter Burger waren; war der Thäter ein Landmann, der Geschädigte ein Burger, so ist die Busse auffallender Weise nur ein Mark Silber; bis zur Zahlung ist der Thäter von allem Handel und Verkehr mit der Stadt ausgeschlossen.

Diese gelinde Drohung ist nur dadurch verständlich, dass mit der angedrohten Strafe ja nicht das eigentliche, vom Richter zu sühnende Verbrechen, sondern nur der Bruch des Stadtfriedens geahndet werden konnte.

In der Carolina ist der Brandstifter kurzweg mit dem Feuertod bedroht, nach dem im früheren Strafrecht hie und da zum Durchbruch kommenden Grundsatz der Talion, wonach das Verbrechen

wo möglich mit analoger Strafe gebüsst werden soll. Das Strafgesetz von 1831 ist noch sehr streng; wer in ein öffentliches Gebäude oder in ein solches, in welchem eine grosse Zahl Menschen der Gefahr ausgesetzt sind, Feuer einlegt, wird mit dem Tod bestraft, wenn das Feuer ausgebrochen ist, wo nicht, mit 12—20 Jahren Ketten. Bei Brandstiftung an gewöhnlichen menschlichen Wohnungen tritt Todesstrafe ein, wenn ein Mensch um's Leben gekommen oder gefährlich verletzt worden ist, ausserdem 12—24-jährige Kettenstrafe. Das jetzige Strafgesetz droht Zuchthaus von 5 Jahren bis lebenslänglich an.

Die Praxis scheint nicht so streng gewesen zu sein. 1580 wurde ein Brandstifter und Dieb allerdings geköpft und sein Leichnam verbrannt; 1610 ein solcher, durch dessen That zwei Häuser verbrannt waren, aber nur bis auf's Blut gepeitscht und an seine Obrigkeit abgeliefert; allerdings war es ein 12jähriger Knabe, den noch überdies sein eigener Vater angestiftet hatte. 1639 wurde wieder geköpft und der Leichnam verbrannt, ausdrücklich aus Gnaden. Wenn sodann einige der schauderhaften Mörder, wie wir oben gesehen haben, nach dem Tode verbrannt wurden, so geschah das ohne Zweifel darum, weil sich in ihrer Verbrechenliste jeweils auch die Brandstiftung fand.

Eine weitere Reihe von Verbrechen und Vergehen haben das Gemeinsame, dass sie durch religiöse Vorstellungen bestimmt sind. Hieher gehört in erster Linie die *Hexerei*. Es ist das eines der dunkelsten Kapitel aus der Strafrechtspflege früherer Jahrhunderte, in dem mit Anwendung der Tortur vielleicht am schwersten gesündigt worden ist. In die Anschauungen, welche diese Ausschweifungen einer ungesunden Phantasie hervorgerufen haben können, wird es uns vielleicht am schwersten, uns zurückzuversetzen. Dieses Kapitel gründlich zu erledigen und alle dabei in Betracht fallenden Momente gehörig zu würdigen, würde im Rahmen dieser Arbeit zu weit führen. Wir beschränken uns daher auf eine summarische Behandlung der Sache.

Gesetzgeberisches Material ist keines anzuführen. Weder die älteren Quellen, noch die Carolina behandeln dieses Verbrechen. Der kirchliche und juristische Schwerpunkt der Hexerei lag in dem Bündniss mit dem Teufel, dem sich die Hexe gegen Versprechen leiblicher Vortheile mit einem Schwur ergab, mit dem sie sich fleischlich vermischte und in dessen Auftrag sie eine Reihe von Hexenwerken, Schädigungen von Menschen und Vieh an Leib,

Gesundheit und Leben, beging. Vermittelst der Folter konnte man natürlich Alles aus dem bemitleidenswerthen Opfer herauspressen, was man nur wollte. Doch ist mit Sicherheit anzunehmen, dass nicht alles Eingestandene nur gewaltsam erpresst worden sei. Die Wirklichkeit solcher Teufelsbündnisse war so fest im allgemeinen Volksbewusstsein eingeprägt, dass die Wahnvorstellungen Geisteskranker, die heutzutage eine andere Gestalt anzunehmen pflegen, damals vornehmlich in dieser Form auftraten. Selbstdenunciation war gar nicht selten und kommt auch in Schaffhausen vor.

Mit einer gewissen Genugthuung kann übrigens versichert werden, dass Schaffhausen nicht zu den Orten gehört, wo dieser Irrwahn besonders zahlreiche Opfer gefordert hat. In den benutzten Quellen haben sich im Ganzen nur fünf Fälle gefunden, in denen es zu einem Urtheil kam, und wenn auch die Vollständigkeit dieses Verzeichnisses vielleicht zweifelhaft ist, so dürfte die Zahl der Prozesse doch kaum eine wesentlich grössere gewesen sein. Diese fünf Fälle gehören sämmtliche dem 17. Jahrhundert an. 1609 klagte sich Dorothea Hafenräffin selbst an, der Teufel sei ihr Nachts in Gestalt eines früheren Buhlen erschienen und habe sich mit ihr vermischt; seither habe sie das Gefühl, einen kleinen Teufel im Leib zu haben, und werde von innerem Feuer entsetzlich geplagt. Einmal erzählte sie, dem Teufel die Seele preisgegeben zu haben, wenn er nur den Leib in Ruhe lasse; ein andermal sagte sie, den Leib habe der Teufel schon, wenn sie nur die Seele davonbringe u. s. f. Sie beging einen Selbstmordversuch und klagte sich schliesslich selbst an. Der Rath ging die Geistlichkeit um ein Gutachten an und diese sprach sich dann auch in eingehender Darstellung aus, und zwar mit einer Mässigung und relativen Vorurtheilslosigkeit, die für jene Zeit alle Anerkennung verdient, nicht aber die schnöde Behandlung, welche die Chronik diesem hochinteressanten Aktenstück zu Theil werden lässt. Dasselbe spricht sich namentlich gegen die Möglichkeit einer fleischlichen Vermischung zwischen einem Menschen und dem Teufel als einem Geist aus, ist der Ansicht, es handle sich um Anfechtungen einer armen Seele durch den Teufel, und ein solches Opfer sei nicht zu bestrafen, wenn es sich gegen diese Anfechtungen wehre, sondern vielmehr zu bemitleiden und mit Fürbitte zu stärken. Die inneren Schmerzen dürften wohl eher aus körperlichen Zuständen herrühren. Da sich weitere Protokolle über den Fall nicht vorfinden, ist anzunehmen, dass der Rath die Sache dahinstellte und weitere peinliche Verfolgung nicht vornahm.

1607 bekannte Margaretha Sorgin, sich dem Teufel ergeben, mit ihm sich fleischlich vergangen und in seinem Auftrag durch Anblasen, Anrühren und Eingeben eines schwarzen Pulvers im Ganzen acht Personen umgebracht zu haben. Sie wurde aus Gnaden wegen harter Gefangenschaft und Tortur, herzlicher Reue und Fürbitte der Verwandtschaft geköpft, der Leichnam verbrannt und die Asche in den Rhein geschüttet.

1637 wurde Magdalena Wipf geköpft, der Leichnam verbrannt, die Asche in den Rhein geschüttet. Sie war geständig, sich dem bösen Feind mit Seele und Leib ergeben und in seinem Auftrag eine Mutter angeblasen zu haben, so dass sie die Milch verloren habe und das Kind krumm und lahm geworden und endlich gestorben sei. Weiter habe sie einen Knaben durch Anblasen elend und geschwollen gemacht.

1553 bekannte Anna Würthin, genannt Fuchss und Lechlerin aus Freudenstadt, sich dem Teufel verschrieben und durch Anhauchen und Anrühren mit einem Stock oder einer vergifteten Ruthe sieben Menschen getödtet, fünf körperlich geschädigt und noch eine Menge Vieh verderbt zu haben. Sie wurde verbrannt, die Asche in den Rhein geschüttet.

Im selben Jahr wurde Margaretha Russenbergerin von Wilchingen verbrannt, die Asche in den Rhein geschüttet. Ihr Register verzeichnet ausser der Verschreibung an den Teufel und der Unzucht mit demselben 14 Fälle gelungener und 3 Fälle misslungener Vergiftung, sowie Verderben von Vieh.

1658 wurde Anna Brunner, geb. Peter von Unterhallau einfach geköpft, nachdem sie eingestanden hatte, sich dem Teufel ergeben, mit ihm Unzucht getrieben und in seinem Auftrag eine Anzahl Leute vergiftet zu haben.

Ueber die mit der Hexerei in engem Zusammenhang stehende *Zauberei* hat sich kein Material gefunden; dasselbe wäre wohl in den Rathsprotokollen zu suchen. Der Schwabenspiegel droht ebenfalls Verbrennen an, die Carolina dasselbe, wenn Jemandem Schaden erwächst, sonst beliebige Strafe nach Umständen. Einzig die Chronik meldet aus dem Jahr 1649, Einer, der sich mit Zauberei, Tagwählen und dergl. abgegeben, sei um 400 Gulden gebüsst und verbannt worden.

Von *Ketzerei* ist ausser den allerdings sehr zahlreichen Urtheilen gegen die Wiedertäufer nichts anzuführen. Dieser hartnäckige und

erbitterte Kampf gegen die Wiedertäuferei hat seine besondere lange und unerquickliche, aber gewiss kulturhistorisch hochinteressante Geschichte. Die paar im Malefizbuch verzeichneten Strafurtheile bilden nur wenige Glieder einer langen Kette, und es hat darum auch keinen Werth, sie im Einzelnen aufzuführen. Erwähnt sei hier nur, dass 1527 und 1529 zwei Wiedertäufer geköpft, nach der Chronik 1560 die Schleitheimer Wiedertäufer verbrannt und ihre Häuser niedergerissen wurden. Letztere Angabe soll, wie mir von kundiger Seite versichert wird, jeder Begründung entbehren. Die übrigen Urtheile sprechen Verweisung mit Urphed, Prügel, Lasterstein, Arbeit im Steinbruch in Ketten, Pranger u. A. m. aus. Das letzte dieser von mir gefundenen Urtheile datirt von 1622.

Ein Hauptverbrechen war ferner die *Gotteslästerung*. Wie im Waffenzücken, in Verwundung und Todtschlag, so machte sich die Rohheit des Zeitalters auch gerne in Gotteslästerung und bösem, lästerlichem Schwören Luft, und da die Anschauung herrschte, Gott werde dadurch zum Zorn und zum Verhängen von Strafen und Plagen gereizt, so wurden diese Vergehen sehr hart gestraft. 1490 wurde es in einem Verbot des Schwörens und Fluchens als Erfahrung bezeichnet, dass Gott desshalb viele heimliche Strafen und offenbarliche Plagen über die Menschheit verhänge, Krieg, Theurung, Sterben, Hagel, Reif, Misswachs und dergleichen Unfälle. Durch die Bussandrohungen, welche das Schaffhauser Stadtbuch gegen das Schwören erlässt, erhält man allerdings einen üblen Begriff von der lästerlichen Rohheit, welche geherrscht haben muss. Im Jahr 1413 wird mit einem Pfd. Heller und acht Tagen Verbannung bedroht: Schwören „by box gners oder box fut oder by unser frowen gelidern schamlich“. 1489 wird 4 Pfd. Busse gedroht für folgende Schwüre:

„bi unsers herren hopt ald kopf ald bart oder nas ald ogen ald bi der stirn, bi dem schedel, bi dem bluot, bi den wunden, bi der marter, bi dem tod, bi dem hertzen, bi der sele, bi dem swaisse, bi dem libe, bi dem schaisse, bi dem hengst, bi der merhen, bi der gurren ald was sölich swuer ist, ald bi dem fist ald bi dem stank.“

Dieselbe Busse zahlt, wer von unser frowen ald von den hailigen ubel redet. 5 Pfd. Pfg. zahlt, wer schwört bei:

„got ald unser frowen, bi unser herren zers ald hoden, ald von unsers herren oder unser frowen lidern die schamlich sint.“

Kann der Schwörer nicht zahlen, so

„sol man im es sy man oder wip, die zungen mit ainem nagel an ain sul oder stok ald bank slahen und sich dannan lan zerren und darzuo sol er unsri statt versweren, das er nit mê darin kume ân des Rates verlob.“

Die Carolina bezeichnet als Gotteslästerung:

„Item so ayner gott zumist, das gott nit bequem ist, oder mit seinen worten gott, das jm zusteht abschneidet, der allmechtigkayt gottes, sein heylige mutter die jungkfraw Maria schendet“,

und ordnet Strafe an Leib, Leben oder Gliedern an.

Die Reformationsartikel von 1530 bestimmen Folgendes:

„Wer in unser Stadt oder Landschaft schwert, namlich by Gottes Allmächtigkeit, Barmherzigkeit, Krankhait, Ohnmacht, Schweiss, Tauf, Sakrament, Lyden, Marter, Flaisch, Wunden, Kröss, Himmel, Erden oder dergliehen Schwür, kainen ussgenommen, desglich by den Lieben Hailgen, als St. Kürin, St. Veltin und dergliehen, den wollen wir je nach Gestalt der Schwüren an Lyb, Leben und Gut strafen. By dem Aid soll jeder den andern hirumb unserm Vogt rügen und angeben. Und als auch sunst Gottes Namen lichtfertiglich genempt und gebrucht würt uff Mainung „es ist by Gott wahr“ und dergliehen mehr, haben wir deshalb angesehen, welcher fürohin uss böser Gewohnhait also schwert, so oft das beschicht, soll der nächst so by Ihm sitzt by sinem geschwornen Aid von Im ain Krützer in Gotteskasten armen Lüten erfordern und so er kain Krützer hett noch geben wellte, so soll aber der Im haissen an selbem Ort niderknüwen und die Erden küssen. Und welcher die obgemeldten Schwür nit rügen und die Krützer oder das Erdküssen nit erfordern würde, den wollen wir für aidbrüchig strafen.“

Die Ausbeute an Urtheilen wegen Gotteslästerung ist eine ziemlich ergiebige, und zwar wurde das Vergehen als schweres, kapitales betrachtet und sehr schwer bestraft. Im 15. Jahrhundert wurden zwei Gotteslästerer, von denen der eine bei den Gliden Gottes u. s. f. geschworen, der andere Gott und die Sakramente geschmäht hatte, erträukt. Im 16. Jahrhundert wurde noch einmal laut Chronik ertränkt (1585), fünfmal geköpft, zweimal geschwemmt und in einer grösseren Zahl von Fällen Verweisung mit Urphed, Halseisen, Geldbusse, Wirthshausverbot verhängt; ein Lästerer musste bei Todesstrafe schwören, sein Leben lang keinen Wein mehr zu trinken. Im 17. Jahrhundert wurde noch zweimal geköpft,

viermal die Zunge „ains glaichs lang“ geschlitzt, in den übrigen Fällen die obigen Strafen in vielfacher Kombination verwendet und noch 1714 wurde ein Gotteslästerer geköpft.

Wesentlich Vergehen gegen die Religion war auch der *Meineid,* den die Carolina, wiederum vom Grundsatz der Talion ausgehend, mit dem Abhauen der beiden Schwurfinger bedroht. Fälle von wirklichem Meineid nach moderner Auffassung, da der Schwörende unter Anrufung Gottes über etwas Vergangenes aussagt, verzeichnet das Malefizbuch nicht; sie dürften in den Rathsprotokollen eingetragen sein.

Dem eigentlichen Meineid stand jedoch auch der Bruch eines eidlichen Gelöbnisses gleich und da kommt vornehmlich der *Urphedbruch* in Betracht. Das eigenthümliche Institut der Urphed ist schon im ersten Theil behandelt worden. Es bestand darin, dass der Verbrecher eidlich geloben musste, eine bestimmte Handlung entweder zu thun oder nicht zu thun, namentlich letzteres, also beispielsweise ein Gebiet, aus dem er ausgewiesen worden, nicht mehr zu betreten, ein Vergehen nicht zu wiederholen, still und eingezogen zu leben, nicht in Gesellschaft und Wirthshäuser zu gehen, keinen Wein zu trinken, keine Gesellen in seinem Hause zu beherbergen u. s. f. Verletzte er das Gelübde, so war er des Meineids schuldig, dem Rath mit Leib und Leben verfallen, konnte geköpft werden und hatte zugleich auf allen Schutz und Schirm, auf das Asylrecht u. s. f. verzichtet.

Sehr gebräuchlich war es auch, die Verbrecher, welche man, sei es aus Gnaden, sei es sonst, über die Grenze wies, durch Urphed eidlich geloben zu lassen, sie wollen:

„die gevangknuss und was sich darinne gemacht ald zugetragen, nit anden, äfferen noch rechen noch schaffen gerecht werden.“

Es war das ein in der Regel wohl kraftloser Versuch, durch Zuhülfenahme der Heiligkeit des Eides den Gefahren zu begegnen, welche von den zu Tausenden herumziehenden verbannten Verbrechern drohten. Diese verzweifelten Rechtlosen werden sich in der Regel an eine solche Urphed wenig gekehrt haben.

Eine besonders eigenthümliche und bequeme Art von Verwendung der Urphed war die, dass man Untersuchungsgefangene, aus denen man nichts herausbringen konnte oder deren Unschuld an den Tag kam, nur gegen Schwören der Urphed wieder auf freien Fuss setzte. So lautet eine Urphed von 1463 von Hans

Harner, welcher angeschuldigt war, im Kaufhaus Seckel abgeschnitten zu haben, folgendermassen:

„Uff solchen lümbden die fürsichtigen wisen Burgermaister und raut zu Schaffhusen min gnedige herren zu mir gegriffen, mich in Ir gefangnuss genomen und mich umb die sachen erkunt und gefraget hand als sich dann gepurt belumbdet lüt umb solich misstatt zu fragen. Und wann ich der sachen halb nützit gesait noch verjahen hab, so hand sy mich der gevangnuss gnadiclich ledig gezelt und gelassen. Darumb so hab ich aller Band halp fry ledig und unbezwungen ain recht redlich und ungeverlich urfeht geton und ainen aid zu gott und den hailigen mit uffgeheppten vingeren und gelerten worten gesworen, solch obgemeldt vängniss nnd was sich darinn gemacht und verloffen haut, es sye mit worten oder mit wergken, gen den vorgenanten minen gnedigen hern von Schaffhusen Ire gemaine Statt noch den Iren die In zugehorn oder zuversprechend stand, niemer mer zu endren, zu melden, zu effren noch zu rechen noch schaffen geton werden haimlich noch offenlich in kain weg ane alle geverde. Wo ich das aber überfüere, davor got sie, und sich das warlich erfindet, so sol ich ain mainaidiger erloser rechtloser verzalter und verurtailter mann haissen und sin“

u. s. f. in der gewöhnlichen Form. Eine ganz analoge Urkunde ist von 1501 erhalten.

In Schaffhausen wurde auch Ernst gemacht mit der Drohung. Im 16. Jahrhundert wurden vier Urphedbrecher geköpft, einer geschwemmt, einer lebenslänglich eingesperrt, einer musste 80 Pfd. Heller zahlen und eine schwangere Frau wurde aus Gnaden an den Pranger gestellt und abermals ausgewiesen. 1613 musste einer den Boden küssen, am Pranger stehen und sollte lebenslänglich auf die Galeeren verschickt werden; letzteres wurde in Gnaden zu Verbannung auf 30 Meilen im Umkreis von der Stadt umgewandelt.

Dem Bruch der Urphed gewissermassen verwandt, wenn auch nicht wie letzterer unter dem Bann religiöser Vorstellungen stehend, ist sodann der *Bruch des Friedens*. Das mittelalterliche Rechtsinstitut des Friedens, des gebotenen oder Handfriedens, ist unserer Rechtsanschauung nicht mehr verständlich und bedarf darum einer besonderen Behandlung. Bei der beständigen Kampfbereitschaft der allezeit bewaffnet herumgehenden mittelalterlichen Bürger erwies es sich als Bedürfniss, einen zu jeder Zeit bereiten und fungirenden Dämpfer zu haben. Es bildete sich darum die allgemeine Bürgerpflicht des Friedebietens aus. Wo ein Bürger sah, dass zwei andere

in Streit geriethen, der zu Thätlichkeiten auszuarten drohte, da hatte er ihnen je nach dem Rechtsgebiet den Stadt- oder Landfrieden zu bieten, und sie waren dann verpflichtet, Ruhe zu halten, einander in Frieden zu lassen und nur beim Richter Recht zu suchen. Versagten sie den Frieden, weigerten sie sich, ihn zu geloben, so trat Strafe ein, und brachen sie ihn, fingen sie doch wieder Streit an, so hatten sie den Stadt- oder Landfrieden gebrochen und verfielen in Strafe. Geschah irgend eine Gewaltthat unter Bruch des gebotenen und gelobten Friedens, so war das ein gewichtiger Erschwerungsgrund; Tödtung über den Frieden wurde als Mord behandelt, Verwundung war zuweilen mit der Enthauptung bedroht.

In Gegenden, welche vom modernen Verkehrsleben noch nicht so sehr durchsetzt sind, hat sich dieses uns völlig abhanden gekommene Rechtsinstitut im Bewusstsein des Volkes noch bis in neuere Zeit hinein erhalten. In Nidwalden ist nach Deschwanden's Aussage das Friedebieten noch nicht ganz erloschen; der Bietende hat dann dreimal zu rufen: „Ich biete euch meiner Herren Friede." Ueberhaupt soll man sich nach Osenbrüggen in der inneren Schweiz der allgemeinen Bürgerpflicht, bei entstandenem Streit Frieden zu bieten, noch heutzutage bewusst sein, und noch im Appenzell ausserrhodischen Strafgesetzbuch von 1859 ist das Friedversagen oder der Ungehorsam gegen ein Friedgebot als Vergehen behandelt.

Ein Erschwerungsgrund war es, wenn der gebrochene Friede durch eine obrigkeitliche Person geboten wurde. So setzt das Schaffhauser Stadtbuch fest, wenn ein durch ein Mitglied des Grossen oder Kleinen Raths oder einen Rathsknecht gebotener Friede versagt oder gebrochen werde, so trete als Strafe 80 Pfd. Pfg. und einjährige Verbannung ein. Dieselbe Strafe wiederholt sich, wenn das Friedegebot sich von Seiten einer anderen Amtsperson wiederholt. Das Friedebieten ist ausdrücklich bei einer Mark Silber Busse als Pflicht von Vogt und Gliedern des Grossen und Kleinen Raths bezeichnet; einzig dem Vater, Sohn, Vater- und Mutterbruder, Bruder- oder Schwestersohn gegenüber kann es strafles unterlassen werden. Ferner erhöht das Stadtbuch 1364 die Busse für Verwundung mit Friedbruch, „ain fridbrech wunden", von einem Mark Silber und acht Wochen Verbannung auf 10 Pfd. Pfg. und zwölf Wochen Verbannung. In einer späteren Verordnung von 1378 ist diese Busse auf je 10 Gulden an den Richter und den Kläger angesetzt.

Auch mit diesen Bestimmungen wurde Ernst gemacht. 1488 wurde ein Hans Ruch, der in Verletzung des gebotenen Friedens

eine schwere Körperverletzung begangen hatte, aus Gnaden nicht gerädert, sondern nur geköpft und sein Leichnam auf's Rad geflochten, er also als Mörder behandelt. 1532 wurde Einer wegen desselben Verbrechens geköpft, 1557 Einer bei Drohung, er sei mit dem Leben verfallen, ausgewiesen. Eine Anzahl weiterer Urtheile sprechen Geldbusse, 80 Pfd. Heller, uud Verbot von Wehr und Gesellschaften, daneben auch etwa kurze Gefangenschaftsstrafen aus. Die Grosszahl der Fälle wird sich in den Rathsprotokollen finden.

Auch das *Spielen,* d. h. was wir jetzt Hazardspiel nennen, nicht nur das falsche Spielen, war mit Strafe bedroht. Eine Verordnung von 1389 verbietet „spilan oder karten“ bei einem Pfund Busse, so oft es geschehe; kann der Thäter nicht zahlen, so wird er einen halben Tag in's Halseisen gelegt. Gestattet waren „bossan und walan und bretspil ald schachzebel und schiessen mit dem armbrost“. Die Reformationsartikel von 1530 verboten Karten-, Würfel-, Brett- und andere Spiele höher denn um einen Heller oder Pfennig, ebenso das Wetteu um höheren Betrag und an Sonn- und Feiertagen während der Predigt bei Strafe des Thurms oder eines Guldens überhaupt alles Spielen. Die Praxis war wenigstens im 16. Jahrhundert, aus welchem fast allein ich Fälle habe, bedeutend strenger. Falschspieler wurden wiederholt mit Urphed ausgewiesen, etwa auch vorher ausgestäupt. 1538 wurde Einer, der während des Gottesdienstes gespielt und in Folge eines dabei entstandenen Streits einen Todtschlag begangen hatte, geköpft, 1532 ein Beringer, der Nachts in seinem Hause gespielt hatte, mit Weib und Kind verbannt.

Den Schluss der langen Reihe mögen die *politischen Vergehen* bilden. Es sind deren verschiedene aufgezeichnet. So wurden 1489 zwei Männer geköpft, weil sie auf die Eidgenossen gescholten hatteu. 1619 musste Eiuer am Pranger stehen, weil er den Erzherzog Leopold von Oesterreich beschimpft hatte. Wegen Beschimpfung meiner gnädigen Herrn Burgermeister uud Rath wurden 1493 240 Pfd. Heller Busse verhängt; 1623 musste eine Hallauerin desswegen Widerruf leisten, drei Tage im Blochhaus sitzen und 1000 Pfd. zahlen. Wegen Aufruhrs wurde, wie schon erwähnt, 1525 Cläwi Heinmann, Zunftmeister der Rebleuteu, mit Leib und Gut verfallen erklärt und seine Nachkommenschaft für ewige Zeiten aus den Zünften ausgeschlossen. 1549 wurde nach der Chronik Einer, der durch Briefe die Landleute gegen die Obrigkeit aufge-

wiegelt hatte, geköpft und der Leichnam geviertheilt. Auch eine Prozesssache vor ein fremdes Gericht ziehen, war ein Verbrechen gegen die Hoheit meiner gnädigen Herren. Einem Thaynger, der sich das zu Schulden kommen liess, wurde die Wehr entzogen, die Wirthshäuser verboten und überdies eine Busse von 25 Pfd. über ihn verhängt. Die Urtheile, welche 1820 gegen die Führer der Volksbewegung wider das neue Steuergesetz gefällt wurden, sind im ersten Theil erwähnt worden.

Damit ist die lange Reihe von Verbrechen und Vergehen erschöpft. Es liessen sich wohl noch eine Anzahl von Nebenformen und unwichtigeren Verstössen aufführen. Da es sich aber nur um einzelne Fälle handeln könnte, so seien zum Schluss nur noch einige allgemeine Bemerkungen über das Gefundene gemacht.

Das Bild, das sich aus dem Vorherigen ergibt, weist unzweifelhaft dunkle Partien auf, und dass auf dem Gebiet der Strafrechtspflege die Neuzeit dem Mittelalter und den späteren Zeiten gegenüber mächtige Fortschritte zum Besseren gemacht hat, ist unverkennbar. Solche barbarische Rohheit und Empfindungslosigkeit, wie sie in der Tortur und den entsetzlichen qualvollen Hinrichtungsarten wie Rädern, Lebendigbegraben sich äusserte, ist heutzutage nicht mehr möglich; das würde unser wenigstens in körperlichen Dingen fein gewordenes Gefühl, unser reizbares Nervensystem nicht mehr dulden. Auch praktisch wirksamer ist unsere Strafrechtspflege im Ganzen geworden; der Rechtsschutz, den der moderne Staat dem Bürger gegen Verbrechen zu bieten vermag, reicht bedeutend weiter als in der Zeit, welche den Gegenstand dieser Arbeit bildet. Dieser Fortschritte und Errungenschaften wollen wir uns rückhaltslos freuen und sie nicht schmälern. Gleichwohl würde es uns nicht anstehen, in der geschmacklosen Art des Bildungsphilisters vom hohen Ross des Fortschrittsdünkels herab verächtlich auf die früheren Zeiten herunterzublicken. Eine verständige und gebildete Betrachtung muss vor Allem darauf gehen, eine Zeit zu verstehen, und sie wird dabei unter den verschiedenen äusseren Erscheinungsformen stets wieder denselben Menschen mit all' seinen Trieben und Leidenschaften finden, wie sie noch in uns thätig sind. Auch wir sind ja leider noch himmelweit davon entfernt, das Verbrechen wirksam und mit dauerndem Erfolg bekämpfen zu können, und wenn unsere Strafrechtspflege mehr und mehr dazu gelangt ist, ausschliesslich Freiheitsstrafen zu verwenden, so fragt es sich sehr, ob sie damit nicht sich in eine mechanische, geistlose Uniformität

verloren hat, der wenigstens an Fülle und Mannigfaltigkeit das aus dem vollen naiven Volksbewusstsein heraus schaffende Mittelalter weit überlegen war. In manchen Strafen des Mittelalters tritt uns eine wahre Fülle von Plastik, Poesie und gesundem, volksthümlichem Humor entgegen, welche uns mit unseren ewigen einförmigen Zuchthaus- und Gefängnissstrafen wahrhaft beschämen könnte. Diese Eigenschaften sind nun wohl für unser Strafrecht unwiederbringlich dahin. Mit der Renaissance ist das Recht der selbstthätigen rechtsbildenden Hand des Volkes entrissen und durch die Reception des römischen Rechts ein gelehrtes Recht geworden, welchem das Volk fremd und verständnisslos gegenüber steht. Das ist nun nicht mehr zu ändern, das zerrissene Band nicht mehr anzuknüpfen; so wie sich nun einmal das moderne Verkehrsleben entwickelt hat, verlangt es gebieterisch seine wissenschaftliche Behandlung. Gleichwohl möchte man wenigstens dem Strafrechtsgesetzgeber etwas von der Fähigkeit früherer Zeiten wünschen, dem Verbrechen auch eine analoge, verwandte, auf den Verbrecher eindrücklich wirkende Strafe entgegenzustellen. Dass die einzige Freiheitsstrafe in ihrer heutigen schablonenhaften Anwendung nicht in allen Fällen passt und richtig wirkt, diese Ueberzeugung greift ja neuerdings immer weiter um sich und hat eine moderne Reformbewegung in's Leben gerufen.

Der Entwurf

eines

Bundesgesetzes über die Disziplinarstrafordnung.

Von *Carl Stooss*.

In der Betschaft zu dem Entwurf einer eidgenössischen Militärstrafgerichtsordnung (vom 10. April 1888) kündigte der Bundesrath als nächstfolgendes Gesetzgebungswerk auf dem Gebiete des Militärstrafrechts ein Gesetz über die Disziplinarstrafordnung an.

Das schweizerische Militärdepartement beauftragte den Herrn Nationalrath und Oberstdivisionär *Eduard Müller* in Bern mit der Abfassung des Entwurfes. Nationalrath Müller überreichte dem Departement im August 1890 einen Entwurf und begründete denselben in einem eingehenden Bericht. Zur Begutachtung dieses Entwurfes, sowie eines ebenfalls von Nationalrath Ed. Müller ausgearbeiteten Entwurfes zu einem Bundesgesetz über die Kriegsartikel (d. d. Januar 1891), setzte der Bundesrath eine Kommission ein, deren Vorsitz dem eidgenössischen Oberauditor, Herrn Oberst Eugène Borel, übertragen wurde. In Folge der Krankheit und des Hinscheides des Obersten Borel trat die Kommission bisher nicht zusammen. Das schweizerische Militärdepartement hat aber am 26. Juli 1892 den derzeitigen Oberauditor, Oberst der Justiz Karl Hilty, zum Vorsitzenden der Kommission[1]) ernannt und die Absicht kundgegeben, dem Bundesrath die beiden Entwürfe noch in diesem Jahre vorzulegen. Es dürfte daher angezeigt sein, diese Entwürfe[2]) in einer Fachzeitschrift zu besprechen, wie es s. Z. mit dem Entwurf einer eidgenössischen Militärstrafgerichtsordnung geschehen ist.[3]) Möchten

---

[1]) Mitglieder der Kommission sind: Oberst Hilty, Bern, Nationalrath Brosi, Solothurn, Ständerath Cornaz, Neuenburg, Oberstdivisionär Ed. Müller, Bern, Oberstlieutenant Zürcher, Zürich, Prof. Dr. Gretener, Bern, Major Stooss, Bern.

[2]) Die Entwürfe sind in einer beschränkten Zahl von Exemplaren gedruckt worden. Die Motive sind nicht gedruckt.

[3]) Zeitschrift für Schweizer Strafrecht, I, S. 261 ff.

die Bemerkungen und die Vorschläge, welche hier vorgebracht werden, eine ebenso freundliche Aufnahme und Berücksichtigung finden, wie die Bemerkungen und Vorschläge zu dem Entwurf einer eidgenössischen Militärstrafgerichtsordnung.

Der Entwurf gliedert sich in folgende Abschnitte:

I. Umfang der Disziplinarstrafgewalt (Art. 1 und 2).
II. Disziplinarstrafen (Art. 3—8).
III. Strafbefugnisse (Art. 9—17).
IV. Handhabung der Strafbefugniss (Art. 18—25).
V. Strafvollzug (Art. 26—39).
VI. Beschwerde (Art. 40—43).
VII. Schlussbestimmungen (Art. 44—46).

Diese Systematik ist der „Preussischen Disziplinarstrafordnung für das Heer“ vom 31. Oktober 1872 nachgebildet, und es erweist sich das preussische Gesetz auch für die einzelnen Bestimmungen vielfach als Vorbild. Es liegt in Anführung dieser übrigens in den Motiven zugegebenen Thatsache um so weniger ein Tadel, als der Verfasser des Entwurfes trotzdem selbständig gearbeitet hat, und überall das Bestreben hervortritt, eine Disziplinarstrafordnung für die Miliz eines demokratischen Staates zu schaffen.

Jedenfalls zeichnet sich der Entwurf des Herrn Nationalrath Ed. Müller, wie dies schon Oberst Eugène Borel in seinem amtlichen Gutachten anerkannte, durch Klarheit und Schärfe aus, und es zeugt das Werk von einer vollkommenen auf Erfahrung beruhenden Sachkenntniss. Es stellt sich daher der Entwurf als eine glückliche Lösung der schwierigen Aufgabe dar. Doch geben einige Bestimmungen zu kritischen Bemerkungen Anlass.

I. Umfang der Disziplinarstrafgewalt.

Art. 1. Der Disziplinarstrafgewalt sind unterworfen die in Art. 1 des Bundesgesetzes über die Militärstrafgerichtsordnung vom 28. Juni 1889 genannten Personen.

Da in Ziff. 10 und 11 des Art. 1 der Militärstrafgerichtsordnung Zivilpersonen der Militärstrafgerichtsbarkeit unterworfen werden, welche Militärpersonen im aktiven Dienst zur Verletzung wichtiger militärischer Obliegenheiten verleiten oder zu verleiten suchen, und Zivilpersonen, welche sich der Spionage oder des Falschwerbens schuldig machen, hier aber eine disziplinäre Bestrafung nicht zutrifft, so dürfte es richtiger sein, der Disziplinarstrafgewalt nur die

in Art. 1, Ziff. 1—9, genannten Personen zu unterwerfen, bezw. den Art. 1 der Militärstrafgerichtsordnung in entsprechender Fassung in die Disziplinarstraforduung aufzunehmen; Verweisungen sind immer bedenklich.

Der Art. 2 beseitigt mit Recht die bisherige weitläufige und verwirrende Kasuistik und entspricht zum Theil wörtlich dem § 1 der preussischen Disziplinarstrafordnung, wie folgende Nebeneinanderstellung zeigt:

Schweizerischer Entwurf.

Art. 2. Der Disziplinarbestrafung unterliegen:

1) Handlungen gegen die militärische Zucht und Ordnung, gegen ertheilte Befehle und gegen Dienstvorschriften, sofern diese Handlungen nicht unter die Bestimmungen über Verbrechen und Vergehen des Bundesgesetzes über die Strafrechtspflege für die eidgenössischen Truppen, vom 27. August 1851, fallen.
2) In geringfügigen Fällen diejenigen Verbrechen (Vergehen), deren disziplinarische Bestrafung durch das Bundesgesetz über die Strafrechtspflege für die eidgenössischen Truppen ausdrücklich gestattet ist (Art. 62, 65, 70, 71, 72, 74, 75, 77, 78, 86, 87, 88, 89, 90, 92, 96, 97, 115, 123, 143, 162, 164 und 165 des Gesetzes vom 27. August 1851).
3) Diebstahl, Veruntreuung und Betrug, sofern der Werth des gestohlenen oder veruntreuten Objekts oder der durch den Betrug gesuchte Gewinn Fr. 10 nicht übersteigt.

Preussische Disziplinarstrafordnung.

§ 1. Der Disziplinarbestrafung unterliegen:

1) Handlungen gegen die militärische Zucht und Ordnung und gegen die Dienstvorschriften, für welche die Militärgesetze keine Strafbestimmungen enthalten.
2) Diejenigen militärischen Vergehen, deren Bestrafung im Disziplinarwege in leichteren Fällen durch das Einführungsgesetz zum Militärstrafgesetzbuche für das deutsche Reich, vom 20. Juni 1872, § 3, ausdrücklich gestattet ist.

Ziffer 1 des preussischen Gesetzes dürfte vor Ziffer 1 des schweizerischen Entwurfes den Vorzug verdienen, da sie allgemeiner und kürzer gefasst ist; statt „gegen ertheilte Befehle", sollte gesagt werden „gegen Dienstbefehle".

Ziffer 2 wird sich ebenfalls mit Vortheil enger an die preussische Fassung anschliessen, etwa folgendermassen:

Diejenigen militärischen Verbrechen (Vergehen), deren disziplinäre Bestrafung die Militärstrafgesetze in leichteren Fällen ausdrücklich gestatten.

Besonders wichtig ist Ziffer 3 des Art. 1, wonach der Disziplinarbestrafung unterliegen:

Diebstahl, Veruntreuung und Betrug, sofern der Werth des gestohlenen oder veruntreuten Objekts oder der durch den Betrug gesuchte Gewinn Fr. 10 nicht übersteigt.

Wenn diese Bestimmung in Kraft tritt, so werden die meisten Fälle, welche die Militärgerichte gegenwärtig zu beurtheilen haben, disziplinarisch erledigt werden.

Der Verfasser des Entwurfes beruft sich zur Rechtfertigung dieser Vorschrift auf den Vorgang Oesterreichs, das bei Verbrechen aus Gewinnsucht, insbesondere bei Diebstahl und Veruntreuung, disziplinäre Bestrafung zulässt, falls der Thäter geständig ist und der Werth des Gegenstandes 50 Kreuzer, und bei ärarischen Gegenständen 1 Gulden nicht übersteigt.

Nationalrath Müller anerkennt, dass die ganze Frage nicht unbedenklich ist; er erachtet es aber an der Zeit, „dem bereits vielfach geäusserten Wunsch nach milderer Behandlung der genannten Vergehen in geringfügigen Fällen Rechnung zu tragen". Die Grenze zwischen geringfügig und nichtgeringfügig soll im Anschluss an das bestehende Militärstrafrecht durch Aufstellung eines Werthbetrages gezogen werden. Soll die Bestimmung überhaupt Bedeutung haben, bemerkt Oberst Müller, so muss sie auch auf den sogenannten qualifizirten Diebstahl ausgedehnt werden, da der einfache Diebstahl nach unserem Militärstrafrecht kaum vorkommt. „Da gibt es aber Fälle, welche trotz des geringen Werthes der gestohlenen Sache als recht schwer bezeichnet werden müssen. Auf den Werth der Sache müssen wir wohl oder übel abstellen, weil das übrige Militärstrafrecht noch auf diesem Boden steht und sich die Grenze, wo die Disziplinarbestrafung beginnen soll, kaum anders ziehen lässt."

Demgemäss gibt der Entwurf den Art. 133 und 135 des Militärstrafgesetzes folgende Fassung:

Art. 133. Die Strafe des ausgezeichneten Diebstahls besteht in:

a. strengem Arrest bis auf sechzig Tage oder in Gefängniss, wenn der Werth des Gestohlenen nicht mehr als zehn Franken beträgt;

b. Gefängniss bis auf ein Jahr oder Zuchthaus von höchstens vier Jahren, wenn der Werth des Gestohlenen mehr als zehn Franken und höchstens zweihundert Franken beträgt;

c. (wie bisher).

Art. 135. Die Strafe des einfachen Diebstahls besteht in:

a. strengem Arrest bis auf sechzig Tage, wenn der Werth des Gestohlenen zehn Franken nicht übersteigt;

b. Gefängniss bis auf ein Jahr oder höchstens bis auf zwei Jahre, wenn der Werth des Gestohlenen zehn Franken, aber nicht zweihundert Franken übersteigt;
c. (wie bisher).

Doch steht Art. 133 mit Art. 2, Ziff. 3, des Entwurfes nicht ganz in Uebereinstimmung; denn Art. 2, Ziff. 3, unterwirft Diebstahl, Veruntreuung und Betrug bei einem Werthe oder Schadensbetrage unter 10 Franken schlechtweg der Disziplinarstrafgewalt, während Art. 133 für den ausgezeichneten Diebstahl strengen Arrest bis sechzig Tage oder *Gefängniss* vorsieht. Gefängniss ist aber keine Disziplinarstrafe, so dass diese Strafandrohung eine militärstrafgerichtliche Behandlung voraussetzt. Dieses Versehen würde sich leicht verbessern lassen.

Dagegen fragt es sich, ob es überhaupt angeht, Diebstahl, Veruntreuung und Betrug, je nach Werth und Schaden, *disziplinarisch* zu behandeln.

Gewiss ist es richtig, dass in vielen Fällen die Bestimmungen des Art. 133, wonach der ausgezeichnete Diebstahl mit wenigstens 6 Monaten Gefängniss zu bestrafen ist, zu bedauerlichen Härten führt; denn ausgezeichnet ist der Diebstahl u. A., wenn derselbe begangen worden ist, während der Thäter im wirklichen Dienste steht, 132 *c*, und wenn der Thäter einen Kriegskameraden, Jemanden in seinem Quartier oder seinen Dienstherrn bestohlen hat, 132 *e*. Die Hebung des Uebelstandes bedingt aber keineswegs eine disziplinäre Behandlung sogenannter leichterer Fälle. Die Streichung der genannten zwei Fälle aus der Liste der ausgezeichneten Diebstähle würde der berechtigten Klage allein schon abhelfen; denn für den einfachen Diebstahl besteht bei einem Betrage unter 40 Franken kein Strafminimum. Es kann daher auf nur 1 Tag Gefängniss erkannt werden.

Will man aber die beiden Fälle auch fernerhin als ausgezeichneten Diebstahl ansehen, wozu im Grunde keine Veranlassung vorliegt, da sie die Regel bilden, so setze man das Strafminimum für ausgezeichneten Diebstahl von 6 Monaten auf 2 oder 3 Wochen herab.

Freilich nimmt man nicht nur an dem hohen Strafminimum, sondern auch an dem für geringfügige Fälle allzu weitläufigen Verfahren Anstoss [1]). Es darf aber doch bemerkt werden, dass das

[1]) So neuestens die Versammlung der Justizoffiziere am Offiziersfeste in Genf. (Bund.)

Verfahren nach der Militärstrafgerichtsordnung bedeutend einfacher und wohlfeiler ist, als das Militärschwurgerichtsverfahren, das vor dem 1. Januar 1890 zur Anwendung kam. Es wäre auch nicht schwer, dieses Verfahren durch Abänderung einiger Bestimmungen der Militärstrafgerichtsordnung noch wesentlich zu vereinfachen.[1])

Könnte nicht vielleicht für leichtere Fälle bei Geständniss des Angeklagten der Grossrichter als Einzelstrafrichter bestellt werden?

Gegen eine *disziplinäre* Behandlung der sogenannten geringfügigen Fälle sprechen ernste Bedenken. Wenn irgend ein Verbrechen strafrechtlichen und nicht disziplinären Charakter trägt, so ist es Diebstahl und Betrug.

Mit Recht anerkennt Nationalrath Müller, dass nicht selten Diebstahl und Betrug sich als sehr schwere Vergehen darstellen, obwohl der Werth des Gestohlenen oder der beabsichtigte Schaden geringfügig sind. Ein Soldat entwendet z. B. einem Kameraden Nachts den Geldbeutel, den er unter das Kissen gelegt hat. Soll dieser nun mit Arrest davonkommen, weil der Geldbeutel nur wenige Franken oder nur wenige Rappen enthält?[2]) Anders würde es sich verhalten, wenn der Art nach weniger bedeutende Diebstähle milder bestraft würden, so z. B. Diebstähle an Esswaren u. dgl. Das steht aber nicht in Frage.

Bedenken erregt aber auch das formlose Disziplinarverfahren. Wer des Diebstahls oder des Betrugs beschuldigt wird, dessen

[1]) So konnte namentlich die Vorbereitung der Hauptverhandlung vereinfacht werden.

Nach Art. 126 hat der Grossrichter

1. den Angeklagten aufzufordern, binnen einer bestimmten Frist einen Vertheidiger zu bezeichnen;
2. nach Bestellung des Vertheidigers dem Angeklagten eine Frist zu Rekusationsbegehren und zur Nennung der Beweismittel zu bestimmen.

Das bedingt regelmässig eine Verzögerung von etwa 8 Tagen.

Es wäre viel zweckmässiger, wenn der Angeklagte in der Anklageschrift aufgefordert würde, in der Frist von 3 Tagen einen Vertheidiger zu ernennen, und Gesuche um Beibringung weiterer Beweismittel oder betreffend Rekusation von Richtern ohne Verzug und jedenfalls vor der Hauptverhandlung bei dem Grossrichter anzubringen.

[2]) Der neueste derartige Fall ist folgender: Am 11. August 1892 verurtheilte das Divisionsgericht V einen bemittelten Dragoner, der einem Zimmerkameraden 5 Franken und seinem Bettnachbar einen Geldbeutel entwendete, zu 9 Monaten Gefängniss. Welche Summe der Geldbeutel enthielt, wird nicht berichtet. Der Dieb wurde auf der That ertappt. Er war weiterer Diebstähle verdächtig. Vgl. „Nationalzeitung“ Nr. 190 vom 16. August 1892.

Schuld soll in einem regelrechten Verfahren untersucht werden und es sollen ihm alle die Garantien zu Theil werden, welche der Strafprozess dem Angeklagten gewährt. Das Disziplinarverfahren enthält diese Garantien nicht, was sich bei blossen Widerhandlungen gegen Zucht und Ordnung eher rechtfertigt.

Der anderweitige Vorschlag, den *geständigen* Angeklagten in diesen Fällen disziplinär zu behandeln, verdient nicht Billigung; es geht nicht an, dass der Angeklagte, welcher seine Schuld bestritt, desshalb mit Kriminalstrafe belegt wird, während das Geständniss dem Schuldigen Disziplinarstrafe sichert.

Will man die unzweifelhaft bestehenden Mängel der Bestimmungen über Diebstahl, Betrug und Veruntreuung gründlich beseitigen, so ersetze man diese Vorschriften durch zweckmässige und gerechte Vorschriften. Mit einer disziplinären Behandlung der leichtern Fälle würde eine bedenkliche Neuerung in die Militärstrafrechtspflege eingeführt. [1])

II. Disziplinarstrafen.

Art. 3 bestimmt:

Art. 3. Disziplinarstrafen sind:

1. Auferlegung gewisser Verrichtungen des innern Dienstes ausser der Reihe, z. B. Strafdienst in den Kasernen oder in den Ställen, ferner Strafexerzieren;
2. Geldbusse bis auf Fr. 50 in den in besonderen Bestimmungen vorgesehenen Fällen;
3. Quartier- oder Zimmerarrest;
4. einfacher Arrest;
5. strenger Arrest;
6. Entzug des Grades.

Als vorläufige Massregel kann verhängt werden: Einstellung im Grade.

Ist es wirklich erforderlich, das Strafexerzieren unter die Disziplinarstrafen aufzunehmen? Es findet allerdings nur wegen „Nachlässigkeit während des Unterrichts Anwendung“ und darf nicht über 2 Stunden dauern. Allein wenn nicht Ungehorsam oder stör-

---

[1]) Wie ein Kreisschreiben des Oberauditors vom 4. September 1890 mittheilt, hat sich freilich seit einer Reihe von Jahren „eine Praxis herausgebildet, der zufolge Straffälle betreffend Betrug oder Diebstähle, wenn der Werth des in Frage stehenden Objektes den Betrag von Fr. 5 nicht übersteigt, disziplinarisch abgewandelt werden“, und es hat der Oberauditor die Auditoren angewiesen, solche Fälle dem Militärgericht nicht zu überweisen, ohne vorher die Weisung des Oberauditors eingeholt zu haben. Allein diese Praxis entbehrt der gesetzlichen Grundlage.

risches Wesen vorliegt, sollte von einer disziplinären Bestrafung abgesehen und versucht werden, durch Nachsicht und Belehrung zu wirken.

Zu weit geht wohl der Entwurf, wenn er die Degradation als obligatorische Folge des strengen Arrestes hinstellt (Art. 7). Es wäre genügend, Degradation in diesem Falle statthaft zu erklären, namentlich wenn Diebstahl, Betrug, Untreue nicht disziplinarisch bestraft werden.

III. Strafbefugnisse.

Es würde sich empfehlen, für jede Kategorie von Graden die Strafkompetenzen genau anzugeben und von Verweisungen (vgl. Art. 12) abzusehen.

IV. Handhabung der Strafbefugniss.

Die allgemeinen Bemerkungen über die Handhabung der Strafbefugniss sind sehr treffend und wahr. Diese Bemerkungen sollten aber von den dispositiven Vorschriften abgetrennt werden. Der Satz: „Eine verhängte Strafe darf von dem Strafenden nicht nachgelassen werden" enthält ein Gesetzesverbot.

Gebietender Natur ist auch der Satz: „Der Vollzug der Strafe muss von dem Bestrafenden überwacht werden." (Besser: „ist zu überwachen.") Dagegen enthält der Schlusssatz: „Nichtvollzug verfügter Strafe ist ebenso schädlich wie ungerechte Bestrafung" eine Betrachtung.

V. Strafvollzug.

Die Vorschrift:

Art. 30. Geldbussen werden nach den Bestimmungen des Art. 208 der Militärstrafgerichtsordnung vollzogen.

erregt insofern Bedenken, als damit der Satz des Art. 208 zur analogen Anwendung kommt:

Wird eine Geldbusse nicht bezahlt, so tritt an die Stelle derselben für je fünf Franken Busse ein Tag Gefängniss.

Disziplinargeldstrafen sollten nicht in Gefängniss, sondern in Arrest umgewandelt werden. Noch empfehlenswerther wäre die Umwandlung uneinbringlicher Disziplinargeldstrafen in militärische Verrichtungen.

Sehr zu begrüssen ist es, dass der einfache Arrest „durch Einschliessung in einem hiefür geeigneten Lokal (Polizeizimmer)" vollzogen werden soll, also nicht in einem bürgerlichen Gefängniss. Gegenwärtig werden Disziplinarstrafen, namentlich solche, welche am Entlassungstage oder in den letzten Tagen einer Militärschule auferlegt wurden, öfters in den bürgerlichen Gefängnissen vollzogen. Darüber gibt die Gefängnissstatistik des eidgenössischen statistischen Büreau lehrreiche Auskunft. [1])

Im Jahre 1891 verbüssten militärische Disziplinarstrafen in bürgerlichen Gefängnissen:

	In der Schweiz	Im Kanton Waadt
Januar	189	116
Februar	454	403
März	260	157
April	255	99
Mai	381	289
Juni	221	89
Juli	108	27
August	80	23
September	202	47
Oktober	269	69
November	206	56
Dezember	374	263
	2999	1638

Es sind also im Jahr 1891 rund 3000 Schweizersoldaten wegen Disziplinarfehlern in bürgerliche Gefängnisse eingeschlossen worden. Auffallend ist, dass der Zuwachs von Sträflingen in den Wintermonaten, in denen keine Militärschulen stattfinden, stärker ist als im Sommer, so dass die Ziffer im Februar auf 454 steigt und im August auf 80 fällt. Es beweist dies, dass der Strafvollzug erst lange Zeit nach Auferlegung der Disziplinarstrafe stattfindet, was jedenfalls verfehlt ist. Namentlich Disziplinarstrafen erheischen raschen Vollzug.

Bemerkenswerth ist sodann, dass die Vertheilung der Frequenz eine sehr ungleiche ist; das Hauptkontingent der Soldaten, welche wegen Disziplinarfehlern in bürgerliche Gefängnisse aufgenommen werden, liefert Waadt. Der Zuwachs betrug nämlich im Jahr 1891

[1]) Gefängnissstatistik, Bülletin 1*a* bis 12*a*, 1891.

1638, so dass Waadt eine grössere Zahl von Soldaten in die bürgerlichen Gefängnisse aufgenommen hat, als die ganze übrige Schweiz. Es gestattet diese Thatsache den Schluss, dass die anomale Erscheinung auf lokalen Ursachen oder lokaler Uebung beruht und dass Abhülfe auch nach der gegenwärtigen Gesetzgebung möglich ist. Bei der Uebervölkerung der bürgerlichen Gefängnisse und bei der Wirkungslosigkeit der kurzen Freiheitsstrafen, wie sie zur Zeit in den bürgerlichen Gefängnissen vollzogen werden, wird es nicht nur vom militärischen, sondern auch vom bürgerlichen Gesichtspunkte aus zu begrüssen sein, wenn militärische Disziplinarstrafen künftig nur noch im Militärarrest verbüsst werden.

Leider glaubt auch der Entwurf der bürgerlichen Gefängnisse nicht ganz entbehren zu können, wie sich aus Art. 33 des Entwurfs ergibt.

Art. 33. Strenger Arrest wird durch Einschliessung in einem Gefängnisse vollzogen. Steht ein hiefür bestimmtes Lokal nicht zur Verfügung, so sind die bürgerlichen Gefangenschaftslokale in Anspruch zu nehmen.

Während des Marsches werden die mit strengem Arrest Bestraften der Kolonnenwache zur Obhut übergeben.

Sollte es nicht möglich sein, auch den *strengen* Arrest *ausschliesslich* in *militärischen* Räumlichkeiten vollstrecken zu lassen, damit der bürgerliche Strafvollzug für Militärs in *Disziplinar*strafsachen ganz aufhört und nur noch für Militärs, die Verbrechen begangen haben, beibehalten wird? Nur dann wird der zur Zeit bestehende Missbrauch ganz abgestellt werden können. Wenn in Betracht gezogen wird, dass der bürgerliche Vollzug von militärischen Disziplinarstrafen die militärische Disziplin nicht nur nicht fördert, sondern sie schädigt, während ein rascher, ernsthafter, energischer militärischer Vollzug die Disziplin hebt, so dürfte die Frage entschieden sein.

Daher sollte Art. 33 bestimmen: Strenger Arrest wird durch Einschliessung in einem *Militär*gefängniss vollzogen.

VI. Beschwerde.

Für Beschwerden ist *schriftliche* Form vorgeschrieben. Geht das nicht zu weit? Nicht jeder Soldat ist im Stande, eine Beschwerde gegen eine Disziplinarbestrafung aufzusetzen; mancher wird sein Recht preisgeben, wenn er es nur durch schriftliche Eingabe geltend machen kann. Es sollte eine mündliche Beschwerde-

meldung genügen. Allenfalls könnte die mündliche Beschwerde von dem Vorgesetzten zu Protokoll genommen werden.

Wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und ergibt es sich, dass dieselbe leichtfertiger Weise ergriffen wurde, so ist eine angemessene Verschärfung der Strafe auszusprechen.

Da die Beschwerde keinen Suspensiveffekt ausübt, so fällt die Gefahr der Trölerei weg; es dürfte daher auch von einer Bestrafung leichtfertiger Beschwerdeführung abgesehen werden, welche leicht zu einer Verkümmerung des Beschwerderechts führen könnte.

Die Gefängnissbevölkerung der Schweiz im Jahre 1891.

Nach den Angaben des vom eidg. statistischen Bureau herausgegebenen Bülletins berechnet und zusammengestellt von *J. V. Hürbin.*[1])

A. Zuchthaus-Sträflinge.

(Kriminell Verurtheilte.)

Die Gesammtzahl aller Zuchthaussträflinge der ganzen Schweiz resp. aller Kantone betrug im Jahre 1891: 2644[2]) (Männer 2302, Weiber 342) oder pro mille der Wohnbevölkerung 0,91 (M. 0,79, W. 0,12), der Präsenzstand auf 31. Dezember 1891: 1347 (M. 1170, W. 177). Diese drei Zahlen vertheilen sich auf die einzelnen Kantone in folgender Weise:

Zürich, Gesammtzahl 375 (1890: 372), pro mille der Bevölkerung 1,11 (1890: 1,10), Stand auf 31. Dezember 179 (1890: 206); Bern 322 (360), p. m. 0,60 (0,67), 198 (223); Luzern 186 (223), p. m. 1,37 (1,65), 102 (114); Uri 7 (9), p. m. 0,40 (0,52), 4 (6); Schwyz 30 (25), p. m. 0,59 (0,49), 15 (14); Obwalden 10 (9), p. m. 0,66 (0,60), 4 (7); Nidwalden 5 (4), p. m. 0,40 (0,32), 1 (2); Glarus 24 (20), p. m. 0,71 (0,60), 15 (14); Zug 13 (19), p. m. 0,56 (0,82), 8 (11); Freiburg 126 (130), p. m. 1,06 (1,09), 95 (98); Solothurn 76 (87), p. m. 0,89 (1,01), 51 (65); Baselstadt 71 (86), p. m. 0,96 (1,17), 43 (47); Baselland 43 (51), p. m. 0,69 (0,82), 22 (35); Schaffhausen 29 (28), p. m. 0,77 (0,74), 17 (18); Appenzell A.-Rh. 24 (18), p. m. 0,44 (0,33), 17 (15); Appenzell I.-Rh. 1 (1), p. m. 0,08 (0,08), 0 (1); St. Gallen 247 (212), p. m. 1,08 (0,93), 114 (101); Graubünden 64 (59), p. m. 0,67 (0,62), 21 (23); Aargau 127 (138), p. m. 0,66 (0,71), 90 (92); Thurgau 90 (93), p. m. 0,86 (0,89), 53 (46); Tessin 25 (23), p. m. 0,20 (0,18), 13

---

[1]) Vergl. IV. Jahrgang, pag. 353 und folgende.

[2]) Im Jahre 1890: 2691 (M. 2314, W. 377), pro mille 0,92 (M. 0,79, W. 0,13), Stand auf 31. Dezember: 1456 (M. 1278, W. 377).

(17); Waadt 547 (527), p. m. 2,21 (2,13), 179 (181); Wallis 35 (33), p. m. 0,34 (0,32), 17 (19); Neuenburg 94 (106), p. m. 0,87 (0,98), 46 (66); Genf 73 (58), p. m. 0,69 (0,55), 43 (35).

Der *Durchschnitt* aller Zuchthaussträflinge für die ganze Schweiz betrug pro 1891 auf je *eintausend* Seelen *0,91*.

Unter diesem Durchschnitte stehen die Kantone:

Appenzell I.-Rh. 0,08 (1890: 0,08); Tessin 0,20 (0,18); Wallis 0,34 (0,32); Uri 0,40 (0,52); Nidwalden 0,40 (0,32); Appenzell A.-Rh. 0,44 (0,33); Zug 0,56 (0,82); Schwyz 0,59 (0,49); Bern 0,60 (0,67); Obwalden 0,66 (0,60); Aargau 0,66 (0,71); Graubünden 0,67 (0,62); Baselland 0,69 (0,82); Genf 0,69 (0,55); Glarus 0,71 (0,60); Schaffhausen 0,77 (0,74); Thurgau 0,86 (0,89); Neuenburg 0,87 (0,98); Solothurn 0,89 (1,01).

Ueber diesem Durchschnitte stehen:

Baselstadt 0,96 (1,17); Freiburg 1,06 (1,09); St. Gallen 1,08 (0,93); Zürich 1,11 (1,10); Luzern 1,37 (1,65) und Waadt 2,21 (2,13).

B. Gefängniss-Sträflinge.

(Korrektionell Verurtheilte.)

Die Gesammtzahl aller Gefängnisssträflinge der ganzen Schweiz resp. aller Kantone betrug im Jahre 1891: 6279[1] (M. 5232, W. 1047) oder pro mille der Wohnbevölkerung 2,15 (M. 1,79, W. 0,36), der Präsenzstand auf 31. Dezember 1891: 753 (M. 630, W. 123). Diese drei Zahlen vertheilen sich auf die einzelnen Kantone in folgender Weise:

Zürich, Gesammtzahl 1198 (1890: 1251), pro mille 3,55 (3,71), Stand auf 31. Dezember 82 (70); Bern 982 (940), p. m. 1,83 (1,75), 265 (287); Luzern 669 (753), p. m. 4,94 (5,56), 32 (43); Uri 1 (10), p. m. 0,06 (0,58), 0 (0); Schwyz 17 (48), p. m. 0,34 (0,95), 1 (3); Obwalden 42 (40), p. m. 2,80 (2,66), 5 (4); Nidwalden 11 (8), p. m. 0,88 (0,64), 0 (2); Glarus 26 (30), p. m. 0,77 (0,89), 3 (2); Zug 41 (25), p. m. 1,78 (1,08), 6 (1); Freiburg 179 (187), p. m. 1,50 (1,57), 56 (66); Solothurn 448 (386), p. m. 5,23 (4,51), 31 (39); Baselstadt 391 (791)[2], p. m. 5,30 (10,72), 37 (44); Basel-

[1]) Im Jahre 1890: 6655 (M. 5635, W. 1020), pro mille 2,28 (M. 1,93, W. 0,35), Stand auf 31 Dezember: 861 (M. 707, W. 154).

[2]) In Wirklichkeit 371, s. die Berichtigung S. 403.

land 166 (163), p. m. 2,68 (2,63), 21 (33); Schaffhausen 148 (169), p. m. 3,91 (4,47), 14 (26); Appenzell A.-Rh. 258 (231), p. m. 4,77 (4,27), 11 (8); Appenzell I.-Rh. 6 (0), p. m. 0,46 (0), 0 (0); St. Gallen 332 (299), p. m. 1,45 (1,31), 25 (50); Graubünden keine, 1890 auch keine; Aargau 446 (465), p. m. 2,30 (2,40), 67 (77); Thurgau 210 (197), p. m. 2,01 (1,88), 9 (5); Tessin 59 (62), p. m. 0,46 (0,49), 16 (25); Waadt 209 (211), p. m. 0,84 (0,85), 10 (2); Wallis 29 (27), p. m. 0,28 (0,26), 8 (3); Neuenburg 213 (191), p. m. 1,97 (1,76), 30 (32); Genf 198 (171), p. m. 1,88 (1,62), 24 (39).

Der *Durchschnitt* aller Gefängnisssträflinge für die ganze Schweiz betrug pro 1891 auf je *eintausend* Seelen *2,15*.

Unter diesem Durchschnitte stehen die Kantone:

Graubünden 0 (1890: 0); Uri 0,06 (0,58); Wallis 0,28 (0,26); Schwyz 0,34 (0,95); Appenzell I.-Rh. 0,46 (0); Tessin 0,46 (0,49); Glarus 0,77 (0,89); Waadt 0,84 (0,85); Nidwalden 0,88 (0,64); St. Gallen 1,45 (1,31); Freiburg 1,50 (1,57); Zug 1,78 (1,08); Bern 1,83 (1,75); Genf 1,88 (1,62); Neuenburg 1,97 (1,76) und Thurgau 2,01 (1,88).

Ueber diesem Durchschnitte stehen:

Aargau 2,30 (2,40); Baselland 2,68 (2,63); Obwalden 2,80 (2,66); Zürich 3,55 (3,71); Schaffhausen 3,91 (4,47); Appenzell A.-Rh. 4,77 (4,27); Luzern 4,94 (5,56); Solothurn 5,23 (4,51) und Baselstadt 5,30 (10,72).[1])

C. Zwangsarbeiter.

Die Gesammtzahl aller Zwangsarbeiter der ganzen Schweiz resp. aller Kantone betrug im Jahre 1891: 1179[2]) (M. 940, W. 239) oder pro mille der Wohnbevölkerung 0,40 (M. 0,32, W. 0,08), der Präsenzstand auf 31. Dezember 1891: 561 (M. 419, W. 142). Diese drei Zahlen vertheilen sich auf die einzelnen Kantone in folgender Weise:

Zürich, Gesammtzahl 123 (1890: 115), pro mille 0,36 (0,34), Stand auf 31. Dezember 52 (68); Bern 247 (222), p. m. 0,46 (0,41), 128 (134); Luzern 141 (111), p. m. 1,04 (0,82), 75 (56); Uri 9

[1]) Siehe die Berichtigung S. 403.

[2]) Im Jahre 1890: 1091 (M. 890, W. 201), pro mille 0,37 (M. 0,30, W. 0,07), Stand auf 31. Dezember: 521 (M. 409, W. 112).

(7), p. m. 0,52 (0,40), 1 (1); Schwyz 1 (0), p. m. 0,02 (0), 1 (0); Nidwalden 4 (7), p. m. 0,32 (0,56), 2 (2); Glarus 22 (20), p. m. 0,65 (0,59), 15 (13); Zug 20 (17), p. m. 0,87 (0,73), 4 (6); Solothurn 63 (39), p. m. 0,74 (0,45), 20 (13); Baselstadt 17 (25), p. m. 0,23 (0,34), 9 (7); Baselland 18 (24), p. m. 0,29 (0,39), 11 (5); Schaffhausen 4 (3), p. m. 0,10 (0,08), 2 (2); Appenzell A.-Rh. 34 (23), p. m. 0,63 (0,42), 23 (11); Appenzell I.-Rh. 12 (10), p. m. 0,93 (0,78), 2 (4); St. Gallen 30 (37), p. m. 0,13 (0,16), 17 (9); Graubünden 34 (39), p. m. 0,36 (0,41), 23 (19); Aargau 29 (27), p. m. 0,15 (0,14), 13 (18); Thurgau 84 (117), p. m. 0,80 (1,11), 37 (42); Waadt 208 (172), p. m. 0,84 (0,69), 92 (70); Wallis 0 (1), p. m. 0 (0,01), 0 (0); Neuenburg 79 (75), p. m. 0,73 (0,69), 34 (41).

Der *Durchschnitt* aller Zwangsarbeiter für die ganze Schweiz betrug pro 1891 auf je *eintausend* Seelen *0,40*.

Unter diesem Durchschnitte stehen die Kantone:

Schwyz 0,02 (1890: 0); Schaffhausen 0,10 (0,08); St. Gallen 0,13 (0,16); Aargau 0,15 (0,14); Baselstadt 0,23 (0,34); Baselland 0,29 (0,39); Nidwalden 0,32 (0,56); Zürich 0,36 (0,34); Graubünden 0,36 (0,41).

Ueber diesem Durchschnitte stehen:

Bern 0,46 (0,41); Uri 0,52 (0,40); Appenzell A.-Rh. 0,63 (0,42); Glarus 0,65 (0,59); Neuenburg 0,73 (0,69); Solothurn 0,74 (0,45); Thurgau 0,80 (1,11); Waadt 0,84 (0,69); Zug 0,87 (0,73); Appenzell I.-Rh. 0,93 (0,78) und Luzern 1,04 (0,82).

Anmerkung: Obwalden, Freiburg, Tessin, Wallis und Genf hatten keine Zwangsarbeiter.

D. Zusammenfassung.

Die Gesammtzahl der Zuchthaus- und Gefängnissträflinge, sowie der Zwangsarbeiter der ganzen Schweiz betrug im Jahre 1891: 10,102[1]) (M. 8474, W. 1628) oder pro mille der Wohnbevölkerung 3,46 (M. 2,90, W. 0,56), der Präsenzstand auf 31. Dezember 1891: 2661 (M. 2219, W. 442). Diese drei Zahlen vertheilen sich auf die einzelnen Kantone in folgender Weise:

[1]) Im Jahre 1890: 10,437 (M. 8839, W. 1598), pro mille 3,57 (M. 3,02, W. 0,55), Stand auf 31. Dezember: 2838 (M. 2394, W. 444).

Zürich, Gesammtzahl 1696 (1890: 1738), pro mille 5,03 (5,16), Stand auf 31. Dezember 313 (344); Bern 1551 (1522), p. m. 2,89 (2,83), 591 (644); Luzern 996 (1087), p. m. 7,35 (8,03), 209 (213); Uri 17 (26), p. m. 0,99 (1,50), 5 (7); Schwyz 48 (73), p. m. 0,95 (1,45), 17 (17); Obwalden 52 (49), p. m. 3,46 (3,26), 9 (11); Nidwalden 20 (19), p. m. 1,60 (1,52), 3 (6); Glarus 72 (70), p. m. 2,13 (2,07), 33 (29); Zug 74 (61), p. m. 3,21 (2,64), 18 (18); Freiburg 305 (317), p. m. 2,56 (2,66), 151 (164); Solothurn 587 (512), p. m. 6,86 (5,98), 102 (117); Baselstadt 479 (902), p. m. 6,49 (12,23), 89 (98); Baselland 227 (238), p. m. 3,66 (3,84), 54 (73); Schaffhausen 181 (200), p. m. 4,78 (5,29), 33 (46); Appenzell A.-Rh. 316 (272), p. m. 5,84 (5,03), 51 (34); Appenzell I.-Rh. 19 (11), p. m. 1,47 (0,85), 2 (5); St. Gallen 609 (548), p. m. 2,67 (2,40), 156 (160); Graubünden 98 (98), p. m. 103 (103), 44 (42); Aargau 602 (630), p. m. 3,11 (3,25), 170 (187); Thurgau 384 (407), p. m. 3,67 (3,88), 99 (93); Tessin 84 (85), p. m. 0,66 (0,67), 29 (42); Waadt 964 (910), p. m. 3,89 (3,67), 281 (253); Wallis 64 (61), p. m. 0,62 (0,60), 25 (22); Neuenburg 386 (372), p. m. 3,57 (3,44), 110 (139) und Genf 271 (229), p. m. 2,57 (2,17), 67 (74).

Der *Durchschnitt* aller Zuchthaus- und Gefängnissträflinge, sowie der Zwangsarbeiter für die ganze Schweiz betrug pro 1891 auf je *eintausend* Seelen *3,46*.

Unter diesem Durchschnitte stehen die Kantone:

Wallis 0,62 (1890: 0,60); Tessin 0,66 (0,67); Schwyz 0,95 (1,45); Uri 0,99 (1,50); Graubünden 1,03 (1,03); Appenzell I.-Rh. 1,47 (0,85); Nidwalden 1,60 (1,52); Glarus 2,13 (2,07); Freiburg 2,56 (2,66); Genf 2,57 (2,17); St. Gallen 2,67 (2,40); Bern 2,89 (2,83); Aargau 3,11 (3,25) und Zug 3,21 (2,64).

Auf dem Durchschnitte steht Obwalden 3,46 (1890: 3,26).

Ueber dem Durchschnitte stehen:

Neuenburg 3,57 (3,44); Baselland 3,66 (3,84); Thurgau 3,67 (3,88); Waadt 3,89 (3,67); Schaffhausen 4,78 (5,29); Zürich 5,03 (5,16); Appenzell A.-Rh. 5,84 (5,03); Baselstadt 6,49 (12,23); Solothurn 6,86 (5,98) und Luzern 7,35 (8,03).

Klassifikation sämmtlicher Gefangenen.

Die schweizerischen Strafanstalten und übrigen Detentionshäuser beherbergten im Jahre 1891 folgende nach den verschiedenen Kategorien ausgeschiedene Gefangene:

A. Verurtheilte.

	Bestand am 1. Januar 1891	Zuwachs	Total	Abgang	Bestand am 31. Dez. 1891
Zuchthaussträflinge . . .	1,156	1,188	2,644	1,297	1,347
Gefängnissträflinge . . .	861	5,418	6,279	5,526	753
Zwangsarbeiter	521	658	1,179	618	561
Polizeigefangene	132	6,937	7,069	6,892	177
Bussenabverdiener . . .	117	7,183	7,300	7,186	114
Militärs [1])	29	2,999	3,028	2,975	53
Total der Verurtheilten	3,116	24,383	27,499	24,494	3,005

[1]) Die meisten der hier aufgeführten Militärs wurden für Disziplinarvergehen bestraft, welche sie am Ende des Militärkurses oder am Entlassungstage begangen haben.

B. Nicht Verurtheilte.

	Bestand am 1. Januar 1891	Zuwachs	Total	Abgang	Bestand am 31. Dez. 1891
Untersuchungsgefangene . .	512	12,247	12,759	12,115	644
Transportgefangene [1]) . . .	90	18,436	18,526	18,324	202
Bettler und Vaganten [1]) . .	168	28,864	29,032	28,737	295
Polizeiarrestanten	54	7,744	7,798	7,687	111
Total	824	67,291	68,115	66,863	1,252

[1]) Eine Anzahl von Transportgefangenen, Bettlern und Vaganten ist, da sie mehrere Kantone oder Bezirke passirten, wahrscheinlich doppelt oder sogar mehrfach gezählt worden.

Schlussbetrachtung.

Aus den vorhergehenden Zusammenstellungen lassen sich folgende Schlusssätze herleiten:

a. Zuchthaussträflinge.

1. Die Zahl der Zuchthaussträflinge aller Kantone betrug im Jahre 1891 im Ganzen 2644, im Jahre 1890 aber 2691; sie hatte also im Allgemeinen um 47 (M. 12, W. 35) abgenommen.

2. Eine *Abnahme* zeigten die Kantone Zürich (3), Bern (38), Luzern (37), Uri (2), Zug (6), Freiburg (4), Solothurn (11), Baselstadt (15), Baselland (8), Aargau (11), Thurgau (3), Neuenburg (12).

3. Eine *Zunahme* dagegen ergab sich in den Kantonen Schwyz (5), Obwalden (1), Nidwalden (1), Glarus (4), Schaffhausen (1), Appenzell A.-Rh. (6), St. Gallen (35), Graubünden (5), Tessin (2), Waadt (20), Wallis (2), Genf (15).

4. Gleich geblieben ist sich Appenzell I.-Rh.

5. Auf *Ende* des Jahres 1891 zeigten alle Kantone eine Abnahme mit Ausnahme von Schwyz (+ 1), Glarus (+ 1), Appenzell A.-Rh. (+ 2), St. Gallen (+ 13), Thurgau (+ 7) und Genf (+ 8); es muss also voraussichtlich das Jahr 1892 wieder eine *Abnahme* des Gesammtstandes bringen, da der Vortrag für den Eingang des Jahres um 109 niedriger ist, als derjenige für das Jahr 1891 es gewesen ist.

b. Gefängnissträflinge.

1. Die Zahl der Gefängnissträflinge aller Kantone belief sich im Jahre 1891 im Ganzen auf 6279, im Jahre 1890 aber auf 6655; sie hatte also im Allgemeinen um 376 abgenommen. Auffallender Weise zeigt die Zahl der Weiber keine Abnahme, sondern eine Vermehrung von 27, während die Zahl der Männer um 403 tiefer steht. Doch werden wir uns auch über diese Abnahme nicht freuen können, wie sich leider bald zeigen wird, denn sie ist höchst wahrscheinlich eine illusorische.

2. Eine *Abnahme* zeigten die Kantone Zürich (53), Luzern (84), Uri (9), Schwyz (31), Glarus (4), Freiburg (8), Baselstadt (400?), Schaffhausen (21), Aargau (19), Tessin (3), Waadt (2).

3. Eine *Zunahme* hatten die Kantone Bern (42), Obwalden (2), Nidwalden (3), Zug (16), Solothurn (62), Baselland (3), Appenzell A.-Rh. (27), Appenzell I.-Rh. (6), St. Gallen (33), Thurgau (13), Wallis (2), Neuenburg (22), Genf (27).

4. Graubünden hatte im Jahre 1890 und 1891 keine korrektionell Verurtheilten.

5. Die *Abnahme* in allen Kantonen mit Ausnahme von Baselstadt beträgt 234, die *Zunahme* 258. Diese übersteigt also jene um 24. Die Abnahme in Baselstadt steigt auf 400. Allein es stellt sich nun heraus, dass die statistischen Erhebungen für das Jahr 1890 in Bezug auf Zuwachs von Gefängnissssträflingen in Basel ungenau waren. Wie das Justizdepartement von Basel dem eidg. statistischen Büreau berichtet, sind in den ersten vier Monaten des Jahres 1890 im Ganzen etwa 420 Verurtheilte, die als Polizeigefangene einzutragen waren, in die Rubrik der Gefängnissssträflinge gesetzt worden. Der Zuwachs an Gefängnissssträflingen bezifferte sich also im Jahre 1890 in Basel nicht auf 791, sondern auf 371. Da der Zuwachs an Gefängnissssträflingen im Jahre 1891 in Basel 391 betrug, so ergibt sich für das Jahr 1891 eine Zunahme von 20 Gefängnissssträflingen und für die ganze Schweiz eine Zunahme von 4 Gefängnissssträflingen.

6. Auf *Ende* des Jahres 1891 zeigten alle Kantone eine Abnahme in der Zahl der korrektionellen Sträflinge mit Ausnahme von Zürich (+ 12), Obwalden (+ 1), Glarus (+ 1), Zug (+ 5), Appenzell A.-Rh. (+ 3), Thurgau (+ 4), Waadt (+ 8) und Wallis (+ 5). Es ist also anzunehmen, dass im Jahre 1892 bezüglich der korrektionellen Sträflinge ebenfalls ein Rückgang zu verzeichnen sein werde.

c. Zwangsarbeiter.

1. Die Zahl der Zwangsarbeiter aller Kantone betrug im Jahre 1891 im Ganzen 1179, im Jahre 1890 aber 1091, sie hatte also im Allgemeinen um 88 (M. 50, W. 38) zugenommen.

2. Eine *Abnahme* zeigten bloss die Kantone Nidwalden (3), Baselstadt (8), Baselland (6), St. Gallen (7), Graubünden (5), Thurgau (33) und Wallis (1).

3. Eine *Zunahme* dagegen ergab sich in den Kantonen Zürich (8), Bern (25), Luzern (30), Uri (2), Schwyz (1), Glarus (2), Zug (3), Solothurn (24), Schaffhausen (1), Appenzell A.-Rh. (11), Appenzell I.-Rh. (2), Aargau (2), Waadt (36) und Neuenburg (4).

4. Auf Ende des Jahres 1891 zeigten alle Kantone eine Zunahme mit Ausnahme von Zürich (— 16), Bern (— 6), Zug (— 2), Appenzell I.-Rh. (— 2), Aargau (— 5), Thurgau (— 5) und Neuenburg (— 7).

Aus der Vergleichung aller dieser Zahlen ist zu schliessen, dass im Jahre 1892 eher eine Zu- als eine Abnahme in der Zahl der Zwangsarbeiter eintreten werde.

Lässt sich auf Grund dieser Ergebnisse bestimmen, *wie viele Strafanstalten* zur Detention aller schweizerischen kriminellen und korrektionellen Sträflinge *auf den Fall hin nothwendig wären*, dass der *Strafvollzug vereinheitlicht* würde? Kaum. Denn es müsste zuerst bestimmt werden, wie viele Sträflinge man im Maximum in einer Anstalt unterbringen könnte und wollte, und welches die *durchschnittliche* tägliche Präsenzzahl aller schweizerischen Strafanstalten wäre. Da dieser Tagesdurchschnitt mit Sicherheit aber nur aus der Zahl der Verpflegungstage berechnet werden kann, so wäre zu wünschen, dass das schweizerische statistische Büreau in seinen Formularien auch eine *Rubrik für die monatlichen Verpflegungstage jeder Strafkategorie* aufnehmen oder die Zahl der Verpflegungstage am Ende jedes Jahres einholen würde. Jedenfalls sollte dieser *Durchschnitt* auf einem Ergebniss von *mehreren* Jahren basiren.

Legen wir für einmal den Tagesbestand des 31. Dezember 1891 zu Grund, der indessen für den Durchschnitt offenbar zu klein ist, weil die Sträflingszahl in Abnahme begriffen ist, und berechnen wir die Sträflingszahl *einer* Strafanstalt im Maximum auf 250 bis 300, welche Zahl beim individualisirenden Strafvollzuge nicht überschritten werden sollte, so wären für die kriminellen Sträflinge 5 bis 6, für die korrektionellen 3 bis 4, also zusammen 8 bis 10 Anstalten nothwendig, während gegenwärtig in allen Kantonen für beide Kategorien zusammen wenigstens 27 Strafanstalten im Betriebe sind. Daraus folgt, dass ein zentralisirter Strafvollzug in 8 bis 10 Zentralstrafanstalten nicht nur weit billiger, sondern auch weit vollkommener und zweckentsprechender werden müsste, als ein solcher in 27 mehr oder weniger zweckmässig eingerichteten und mehr oder weniger gut verwalteten kantonalen Strafanstalten.

Statistische Uebersicht über die Gefängnissbevölkerung der Schweiz im Jahr 1891.

Kantone	Zuchthaus-sträflinge (Kriminelle)		Gefängniss-sträflinge (Korrektionelle)		Zwangsarbeiter		Zusammenzug	
	Total	Auf 1000 Einw.	Total	Auf 1000 Einw.	Total	Auf 1000 Einw.	Total	Auf 1000 Einw.
Zürich	375	1,11	1,198	3,55	123	0,36	1,696	5,03
Bern	322	0.60	982	1,83	247	0,46	1,551	2,89
Luzern	186	1,37	669	4,94	141	1,04	996	7,35
Uri	7	0,40	1	0,06	9	0,52	17	0,99
Schwyz	30	0,59	17	0,34	1	0,02	48	0,95
Obwalden	10	0,66	42	2,80	—	—	52	3,46
Nidwalden	5	0,40	11	0,88	4	0,32	20	1,60
Glarus	24	0,71	26	0,77	22	0,65	72	2,13
Zug	13	0,56	41	1,78	20	0,87	74	3,21
Freiburg	126	1,06	179	1,50	—	—	305	2,56
Solothurn	76	0,89	448	5,23	63	0,74	587	6,86
Basel-Stadt	71	0,96	391	5,30	17	0,23	479	6,49
Basel-Land	43	0,69	166	2,68	18	0,29	227	3,66
Schaffhausen	29	0,77	148	3,91	4	0,10	181	4,78
Appenzell A.-Rh.	24	0,44	258	4,77	34	0,63	316	5,84
Appenzell I.-Rh.	1	0,08	6	0,46	12	0,93	19	1,47
St. Gallen	247	1,08	332	1,45	30	0,13	609	2,67
Graubünden	64	0,67	—	—	34	0,36	98	1,03
Aargau	127	0,66	446	2,30	29	0,15	602	3,11
Thurgau	90	0,86	210	2,01	84	0,80	384	3,67
Tessin	25	0,20	59	0,46	—	—	84	0,66
Waadt	547	2,21	209	0,84	208	0,84	964	3,89
Wallis	35	0,34	29	0,28	—	—	64	0,62
Neuenburg	94	0,87	213	1,97	79	0,73	386	3,57
Genf	73	0,69	198	1,88	—	—	271	2,57
Schweiz	**2,644**	**0,91**	**6,279**	**2,15**	**1,179**	**0,40**	**10,102**	**3,46**
Männer	2,302	0,79	5,232	1,79	940	0,32	8,474	2,90
Weiber	342	0,12	1,047	0,36	239	0,08	1,628	0,56

Die Grundlagen eines einheitlichen Strafrechts.

Aus den Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins.

Der schweizerische Juristenverein berieth am 5. Septemher 1892 in seiner Jahresversammlung zu Solothurn über die wichtigsten Grundlagen eines einheitlichen Strafrechts. Ueber den Gegenstand erstattete Professor Dr. Emil *Zürcher* in Zürich ein ausführliches, werthvolles Gutachten. [1])

I. *Zürcher* würde es vorgezogen haben, die Grundlagen eines schweizerischen Strafgesetzbuches zu erörtern, wann die Bundesverfassung die Vereinheitlichung des Strafrechts gestattet. Er möchte die Revision sofort an die Hand nehmen, weiss aber, dass der Bundesrath diese Auffassung nicht theilt, und erachtet desshalb die gewählte Reihenfolge als gegeben.

II. Das Bundesstrafrecht soll die Uebertretungen von allgemeinem Charakter einbegreifen. Dem Bund ist der Strafvollzug, soweit dies nöthig ist, zu übertragen.

III. Grundsätzlicher Standpunkt: Es wird nichts vorgeschlagen und nichts zur Ausführung gelangen, was sich nicht mit einer von grossen und edeln Gedanken beseelten Auffassung des Strafrechts vertragen würde.

IV. Allgemeiner Theil. *A.* Das Verbrechen.

a. Zurechnungsfähigkeit. Vergl. S. 14—16. Kinder bis 16 Jahren unzurechnungsfähig, für Jugendliche von 16—20 Jahren Besserungsanstalten;

b. Rückfall. Auch der allgemeine ungleichartige Rückfall ist zu berücksichtigen. Erhöhung des Strafminimums. Bei schwerem Rückfall Verweisung in Zentralanstalt auf lange Zeit;

c. Vorsatz und Fahrlässigkeit: Vorstellungstheorie;

d. Versuch und Vollendung: Der vollendete Versuch verdient nicht Milde. Subjektive Theorie;

e. Theilnahme: subjektive Theorie;

f. Strafbarkeit, Rechtswidrigkeit. Nothwehr ist nicht einzuschränken. Nothstand soll in weitem Umfang Berücksichtigung finden.

---

[1]) Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins 1892. Erstes Heft. Basel 1892.

V. *B.* Strafe. A. 1. Keine Todesstrafe.

2. Freiheitsstrafen im Allgemeinen wie Stooss (Vortrag). [1])

3. Eingrenzung und Landesverweisung in beschränkter Anwendung.

4. Geldstrafe nach Zürcher Thesen für die I. K. V. [2])

5. Ehrenstrafen sind im System der Repressivmassregeln nothwendig und durch den Richter zu verhängen.

B. 1. Abstufung der Strafe nach dem Werthe des angegriffenen Rechtsgutes mit nachdrücklicher Berücksichtigung des Motivs.

2. Abänderlichkeit oder Unabänderlichkeit des Strafmasses im Urtheil. Das bisherige System der Bestimmung des Strafmasses durch den Richter ist beizubehalten. Korrektiv durch bedingte Entlassung, richterliche Einweisung in Arbeits- und Trinkerheilanstalten nach Beendigung der Strafe. Ausnahmsweise Verlängerung der erkannten Strafe durch den Richter, auf Antrag der Strafvollstreckungsbehörde.

3. Verweis gegen Jugendliche. Mit Einschränkung und Vorsicht. Bedingte Verurtheilung. Vereinzelt (z. B. bei Drohungen) Friedensbürgschaft.

Von dem Verdienst des Sträflings gebührt dem Geschädigten ein Antheil, z. B. die Hälfte (Dubs). [3])

4. Verjährung soll durch Verurtheilung wegen eines später begangenen Delikts ausgeschlossen werden.

Begnadigung auf politische Verbrechen und Vergehen einzuschränken. Rehabilitation ist bei guter Führung und den Kräften entsprechender Ersatzleistung zuzulassen.

VI. Besonderer Theil. In Erwägung zu ziehen ist u. A. der Schutz der politischen und der Vereinsfreiheit gegen die Kapitalmacht, Schutz gegen concurrence déloyale, gegen Pfuscher und Schwindler.

Bei Tödtung und Körperverletzung ist hauptsächlich das Motiv zu berücksichtigen.

Gegen Sittlichkeitsverbrechen strenge Bestrafung, namentlich Menschenhandel und Kuppelei jeder Art, ebenso unnatürliche Verbrechen.

Ehre, Pressfreiheit, freie Meinungsäusserung und wissenschaftliche Kritik verdienen intensiven Strafschutz.

Vermögensverbrechen: Die Begriffe sind einfacher zu gestalten.

---

[1]) Zeitschrift IV, S. 345 ff.

[2]) Zeitschrift IV, S. 268.

[3]) Zeitschrift III, S. 210, S. 494.

VII. Das nationale Moment kann in einem Strafgesetzbuch nicht in den Grundlagen, aber in der Anlage zum Ausdruck gelangen. Das schweizerische Strafgesetzbuch soll praktisch sein.

Der Korreferent, Professor Dr. *Alfred Gautier*, erklärte sich mit dem Referat in den meisten Punkten einverstanden und betonte seinerseits folgende Grundsätze:

1. L'unification doit être plus et mieux que la compilation des codes cantonaux ou l'imitation des meilleurs d'entre eux.

2. En particulier le législateur, sans s'inféoder à aucune école, devra mettre à l'étude les réformes proposées ou adoptées déjà en d'autres pays et réaliser celles qui paraîtront praticables.

3. L'unification du droit pénal rend nécessaire une législation uniforme soit sur les mesures préventives, soit sur l'exécution des peines.

4. La responsabilité pénale des codes actuels n'est pas en harmonie avec les faits.

5. La notion actuelle de la récidive est trop étroite et formaliste.

6. Il importe d'établir les catégories suivantes:

a. enfants jusqu'à 14 ans, contre lesquels aucune poursuite ne sera exercée;

b. adolescents de 14 à 20 ans. Le juge aura à leur égard la latitude la plus entière. La question actuelle de discernement ne sera plus posée;

c. délinquants adultes normaux;

d. délinquants d'habitnde;

e. mendiants et vagabonds professionnels.

Des mesures spéciales devront être prises contre ces denx dernières classes.

7. Les peines privatives de liberté seront peu nombreuses, mais strictement différenciées qnant à leur régime.

Il est urgent de restreindre l'application des peines courtes et d'améliorer leur exécntion.

8. Il faut élargir les bases de la peine pécuniaire; l'amende impayée doit se transformer en travail sans incarcération, mais jamais en emprisonnement.

9. Les déchéances et privations de droits ne devraient être la conséquence obligatoire d'aucune condamnation. Le juge devrait ponvoir choisir les droits dont il vent retirer l'exercice au condamné.

In seiner mündlichen Ausführung legt Professor *Zürcher* den Nachdruck auf die Massnahmen in Bezug auf die Kinder und die Berufsver-

brecher. Wo Freiheitsstrafe entbehrlich ist, empfiehlt sich Geldstrafe. Ein wichtiger Fortschritt wäre es namentlich, wenn ein Theil des Arbeitsertrages des Sträflings dem Beschädigten als Vergütung zukäme.

Professor *Gautier* betont die Nothwendigkeit umfassender Vereinheitlichung. Nicht nur das materielle Strafrecht, auch Strafprozess und Gerichtsorganisation, namentlich aber der Strafvollzug sind einheitlich zu gestalten. In der Frage der Unifikation des Strafrechts gibt es solche, welche nichts, und solche, welche Alles wollen (les satisfaits et les alarmistes), das Richtige liegt in der Mitte, es sind die Verbesserungen einzuführen, von denen angenommen werden darf, dass sie sich bewähren werden. Bezüglich der Kinder will Gautier bis zum 14. Jahre keine Bestrafung, vom 14.—20. soll dem Richter volle Freiheit gegeben werden zwischen Besserungsanstalt, Verweis und Strafe. Die Frage betreffend Unterscheidungskraft (discernement) ist fallen zu lassen. Gautier verweist insbesondere auf den Waadtländer Entwurf von Correvon. Die Berufsverbrecher sind auf lange Zeit einzuschliessen. Als ordentliche Freiheitsstrafen genügen zwei mit übergreifenden Strafrahmen. [1]) Höchst verwerflich ist die Umwandlung von Geldstrafen in Freiheitsstrafen, die nach dem Ausweis des statistischen Büreau in der Schweiz so häufig ist, dass die „Bussenabdiener“ die Mehrzahl der Gefängnisssträflinge bilden.

Die Diskussion eröffnet Professor Dr. *Pfenninger*, Zürich, mit einem Protest gegen die Grundsätze der internationalen kriminalistischen Vereinigung, die in den Referaten und den Vorarbeiten zum Ausdruck gelangen und die in der einheitlichen Gesetzgebung zur Geltung kommen sollen. Die Strafe darf nur nach der Schuld abgemessen werden. Die Schuld setzt die Zurechnungsfähigkeit voraus. Nicht auf die „Gefährlichkeit“ kommt es an. Das Bestreben, Jugendliche von reiferem Alter als Kinder dem Strafrichter zu entziehen, ist verwerflich. Anderseits darf nicht die blosse Gesinnung bestraft werden, wie dies geschieht, wenn der Versuch der Anstiftung und der Versuch am untauglichen Objekt und mit untauglichem Mittel strafbar sind. Pfenninger begründet diesen Standpunkt in längerer Ausführung. Die höhere Bestrafung des Rückfalls erscheint ihm nicht gerechtfertigt. Es ist ungerecht, einen Dieb, der mehrmals Sachen von geringem Werth gestohlen hat, wie einen schweren Verbrecher zu bestrafen. Da es ausschliesslich auf das Verbrechen ankommt und nicht auf die Person des Thäters, so ist der Rückfall nicht Strafschärfungsgrund. Doch mögen polizeiliche Massnahmen gegen Berufsverbrecher an-

[1]) Uebergreifende Strafrahmen forderte namentlich *Correvon* an der Versammlung des Vereins für Straf- und Gefängnisswesen zu Basel 1891 und er vertritt diese Ansicht brieflicher Mittheilung zufolge noch gegenwärtig.

gezeigt sein. Pfenninger will ein einheitliches Strafgesetzbuch, aber nicht ein Strafgesetzbuch, das auf solchen Grundlagen ruht.

Advokat *Grivet*, Freiburg, erachtet das Mass der Vereinheitlichung für voll und findet eine Vereinheitlichung des Strafrechts für verfrüht und überstürzt. Die Bundesgesetzgebung bewährt sich meist nicht.

Für die Vereinheitlichung tritt Professor Dr. *Gretener*, Bern, ein. Was die Referenten vorschlagen, bedingt nicht eine Revolution, sondern nur eine *Reform* des Strafrechts. Die bisherigen Grundlagen des Strafrechts werden nicht angetastet. Gretener warnt unter Berufung auf Mittelstädt (Gerichtssaal) vor einer Vermengung strafrechtlicher und polizeilicher Gesichtspunkte in Bezug auf die Behandlung der Kinder und der Gewohnheitsverbrecher. Gretener theilt den grundsätzlichen Standpunkt der Referenten nicht, aber das hindert eine Verständigung über die Gesetzgebungsfragen nicht.

Oberrichter *G. Correvon*, Lausanne, wünscht das Strafrecht möglichst bald vereinheitlicht zu sehen. Um diesen Zweck sicher zu erreichen, empfiehlt sich einige Beschränkung. Der Strafvollzug soll den Kantonen verbleiben; doch ist eine Zentralanstalt namentlich für die gefährlichen Verbrecher durchaus nothwendig.

Ueber die Grundlagen des künftigen eidgenössischen Strafgesetzbuches scheint beinahe vollständige Uebereinstimmung zu bestehen. Nur ein einziger Redner weicht von der Auffassung der Referenten grundsätzlich ab. Namentlich ist man über die Grundsätze einverstanden, nach denen die Kinder und die Rückfälligen behandelt werden sollen.

Zwei Vorschläge des Referenten verdienen besonderen Beifall. Es rechtfertigt sich, gegen Sträflinge, bei welchen sich der Strafvollzug als wirkungslos erwiesen hat, auf Verlängerung der Strafdauer zu erkennen. Und es wäre wünschenswerth, dass dem Geschädigten ein Antheil an dem Verdienst aus der Gefängnissarbeit des Verurtheilten zukäme.

Diese Neuerungen würden einen Fortschritt auf dem Gebiete der Strafgesetzgebung bedeuten.

Oberrichter *Heuberger*, Aarau, warnt vor Illusionen. Das Schiff darf nicht zu stark belastet werden. Begnügen wir uns, die dringlichsten Reformen einzuführen.

Professor *Stooss*, Bern. Mit Recht bezeichnet Professor Gretener das angestrebte Ziel als eine Reform und nicht als eine Revolution. Herr Professor Pfenninger scheint anzunehmen, es solle in einem schweizerischen Strafgesetzbuch das gesammte Programm der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung verwirklicht werden. Davon ist nicht die Rede. Herr Bundesrath Ruchonnet kennzeichnete den Standpunkt der

Schweizer in seiner Eröffnungsrede in Bern bestimmt und klar. Wir Schweizer nehmen an den Arbeiten der Union reges Interesse, aber wir erachten uns weder durch das Programm noch durch die Beschlüsse der Union gebunden und wahren uns überall die Freiheit eigener Ueberzeugung, und ganz besonders gilt dies für die Gesetzgebung. Prüfet Alles und das Beste behaltet, ist unser Wahlspruch. Experimente darf der Gesetzgeber nicht machen. Nur erprobte Neuerungen und solche, deren Erfolg ausser Zweifel steht, dürfen Aufnahme finden. So wird das eidgenössische Strafgesetzbuch von den kantonalen Strafgesetzbüchern nicht so ausserordentlich abweichen.

Dass Kinder unter 14 Jahren nicht zu verfolgen sind, bestimmt heute schon Waadt.

Die Unschädlichmachung der Berufsverbrecher fordert die öffentliche Meinung seit langer Zeit. Ob der Massnahme strafrechtlicher oder polizeilicher Charakter zukommt, ist weniger wichtig, als *dass* die Veteranen des Verbrechens unschädlich gemacht werden, und das kann und soll in einem eidgenössischen Strafgesetzbuch geschehen.

Zur Vermeidung unnützer und schädlicher kurzzeitiger Gefängnisstrafen empfiehlt sich die zuerst von Gautier vorgeschlagene Beseitigung der Umwandlung von Geldstrafen in Freiheitsstrafen. Wenn das Ziel des einheitlichen Strafgesetzbuches, die Verringerung der Kriminalität, erreicht werden soll, so ist die Uebernahme des Strafvollzugs durch den Bund (ganz oder theilweise) unabweislich.

Der grosse Gewinn der Diskussion ist der, dass wir alle, mit einziger Ausnahme des Herrn Professor Pfenninger, den Erlass eines einheitlichen Strafgesetzbuches auf Grundlage dieser Reformen für möglich und für wünschenswerth erachten.

Professor *Zürcher* stellt fest, dass auch die Professoren Gretener und Pfenninger eine längere Verwahrung von Berufsverbrechern für geboten erachten, aber nicht in Form der Strafe. Aber entweder ist die Verwahrung gerecht; was hindert dann, sie als Strafe aufzuerlegen? oder sie ist ungerecht; dann darf sie auch nicht polizeilich angeordnet werden.

Professor Zürcher beantragt folgende Schlussnahme:

1. Der Juristenverein wünscht, dass das zukünftige schweizerische Strafgesetz nicht nur die Einheit der Gesetzgebung, sondern auch einen Fortschritt in der Richtung wirksamerer Bekämpfung des Verbrechens bringe.

2. Er wünscht, dass der Strafvollzug, soweit nothwendig, in die Einheit des Strafrechts einbezogen werde.

3. Der Verein spricht über die Anordnungen, die der Bundesrath behufs Herbeiführung der Rechtseinheit auf dem Gebiete des Strafrechts getroffen hat, und über die Art der Ausführung derselben seine Befriedigung aus und wünscht, dass die nothwendige Revision der Bundesverfassung in thunlicher Bälde vorgenommen werde.

Gegen die Fassung von Beschlüssen erhebt sich Professor *Pfenninger*. Die vorliegende Fassung enthält eine Zustimmung zu dem Programm der I. K. V. Beschlüsse sind überhaupt überflüssig.

Mit 63 gegen 3 Stimmen stimmt die Versammlung dem Antrage des Herrn Professor Zürcher zu.

Entscheidungen in Strafsachen. — Jurisprudence pénale.

Kantonale Gerichte. — Tribunaux cantonaux.

Urtheil des Kantonsgerichts des Kantons St. Gallen,

vom 13. Mai 1892,

in der Kriminalstrafsache der Staatsanwaltschaft, Klägerin,

gegen

Josef Aichele von Markdorf (Baden), in Gossau,

geb. den 6. März 1871, ledig, katholisch, Sticker,

angeklagt wegen Mordes und Diebstahls.

Vertheidiger: *der öffentliche.*

Nach Lesung des Anklagedekretes, d. d. 4. April 1892, Anhörung der Vorträge des Staatsanwaltes und des öffentlichen Vertheidigers, über den

Antrag der Staatsanwaltschaft:

1. Es sei der Angeklagte des Mordes und des qualifizirten Diebstahls im Betrage von Fr. 266. 15 schuldig zu erklären und mit dem Tode zu bestrafen.
2. Derselbe habe alle Kosten zu bezahlen.

Antrag der Vertheidigung:

Es sei der Angeklagte wegen Todtschlages zu bestrafen;

in sachlicher Hinsicht

entnommen was folgt:

I. Der Angeklagte befand sich am Ende des Jahres 1891 in bedrängter finanzieller Lage, indem er bei geringem Verdienste und leichtsinnigem Lebenswandel in Schulden gerathen war. Zudem musste er noch gewärtig sein, von seiner frühern Fädlerin: Elise Goldiger, die von ihm schwanger geworden war und im Herbst 1891 ein Kind geboren hatte, um Alimentation angegangen zu werden. Da kam er auf den

Gedanken, im Hause seines Onkels und Pathen Josef Völkle in Ober-Rain, Gemeinde Gossau, Gold zu entwenden. Mit den dortigen Verhältnissen war er wohl vertraut, da er im Sommer v. J. 15 Wochen lang als Knecht im Dienste bei Völkle gewesen war.

Am Neujahrstage 1892, Vormittags 8½ Uhr, ging er vom Hause fort, begab sich auf der Landstrasse bis zum „Morgenstern" bei Herisau und von dort über den Schochenberg bis zum Hause Völkle's in Ober-Rain, in der Absicht, wenn Niemand zu Hause sei, den Gelddiebstahl auszuführen. Er fand die Hausthüre verschlossen und seine Vermuthung, die Eheleute Völkle werden in der Kirche sein, bestätigt, da auf sein Klopfen Alles still blieb; dann trat er in den offenen Schopf ein und versuchte dort mittelst Anbohrens der Thüre in den anstossenden Untergaden und in's Haus zu gelangen. Der Versuch missglückte; er ging um das Haus herum und stieg durch das auf der Nordseite desselben befindliche Schiebfenster in den Vorraum, vor Stuben- und Küchenthüre, ein; diese beiden Thüren waren verschlossen; er trat durch die unverschlossene, innere Hausthüre in den äussern Hausgang, begab sich von dort in den Keller und aus diesem durch eine hölzerne Stiege in die Wohnstube und von hier in das Nebenzimmer; in letzterem erbrach er, mittelst eines aus dem Schopf geholten Stemmeisens, die oberste Schublade der Kommode und den Schrank. Aus diesem entwendete er Fr. 250 in drei Banknoten, einen Zugbeutel mit Fr. 16. 50 Geldinhalt und zwei Couverts mit Schriften (Quittungen und Kaufbriefe) ohne Werth. Das Stemmeisen brachte er in den Schopf zurück und wollte sich mit dem gestohlenen Gelde entfernen.

Ueber die folgenden Vorgänge liegen seitens des Angeklagten zwei verschiedene Versionen vor.

Frau Völkle war indessen aus dem Gottesdienste in Gossau zurückgekehrt und, in den Händen einen Regenschirm, eine zinnerne Schüssel und den Hausschlüssel tragend, zirka 11½ Uhr bei ihrem Hause in Ober-Rain angelangt.

Laut den unmittelbar nach der noch am 1. Januar erfolgten Verhaftung des Angeklagten gemachten Angaben habe dieser vor dem Verlassen des Hauses, als er noch im Nebenzimmer gewesen sei, die Frau Völkle auf das Haus zukommen gesehen und im gleichen Augenblicke auch den Entschluss gefasst, die Frau zu tödten. Er habe sich sodann in den Vorraum begeben, dort der Frau Völkle aufgelauert, ihr, als sie durch die innere Hausthüre in den Vorraum eintreten wollte, mit seinem Schirm einige Streiche auf den Kopf versetzt, darauf habe er sie auf der Vorbrücke am Hals gepackt, sie über die Treppe hinunter auf den Boden des vordern Hausganges geworfen, sei dort auf sie gekniet, habe ihr mit dem Holzschuh auf den Kopf geschlagen, bis sie kein Lebenszeichen mehr von sich gegeben habe, dann habe er ihr eine Kette um den Hals geschlungen, dieselbe zugedreht, damit Frau Völkle ersticke, falls sie nicht schon todt sein sollte; erst nachdem dies schon Alles geschehen war, habe er das Haus verlassen und sich querfeldein gegen Oberdorf begeben.

Laut den am 5. Januar 1892 vor Bezirksamt gemachten Aussagen des Angeklagten habe er nach verübtem Diebstahl die Völkle'sche Gebäulichkeit durch das hintere Tennsthörchen verlassen und sei in der Absicht, auf dem gleichen Wege über den Schochenberg nach Herisau zu

gehen, um die Scheune herumgegangen. Wie er um die südöstliche Scheunenecke herumgebogen sei, habe er ganz unerwartet die Frau Völkle gegen die Hausthüre zuschreiten gesehen und sei auch von ihr gesehen worden. Sogleich habe er gedacht, jetzt sei es gefehlt, er sei verrathen, die Frau Völkle werde nach Eintritt in's Haus den Diebstahl entdecken und ihn als den Dieb ansehen; um der Entdeckung und der Schande zu entgehen, habe er den Entschluss gefasst, die Frau zu tödten.

Frau Völkle habe ihn zuerst mit den Worten angeredet: „Bist du es?" worauf er erwidert habe: Ja! er komme von Herisau; er habe schon einmal in's Haus wollen, es sei aber geschlossen gewesen, worauf Frau Völkle gesagt habe, sie hätte den Schlüssel bei Huber's zur Aufbewahrung übergeben.

Dann habe er ihr ein gutes Neujahr gewünscht und sei von ihr eingeladen worden, in's Haus zu kommen; sie habe dann mit dem Schlüssel die Hausthüre geöffnet, sei in den Hausgang getreten, habe dort den unter leeren Säcken am Boden versteckten Küchenthürschlüssel zu sich genommen, sei dann durch die unverschlossene sog. innere Hausthüre in den früher genannten Vorraum gegangen und habe sich dort angeschickt, mit dem Schlüssel die Küchenthüre zu öffnen.

In diesem Moment habe ihr der Angeklagte, der ihr immer nachgefolgt sei, mit dem Regenschirm über den Kopf geschlagen, worauf Frau Völkle die zinnerne Schüssel habe fallen lassen, sich umgekehrt und ihn gefragt habe, was denn mit ihm sei? Er hätte sie sodann am Halse gepackt, sie auf die Vorbrücke (Treppenkehrplatz) geschleppt, dort über die Treppe hinunter, auf den Boden des Hausganges geworfen. Als sie sich habe wieder erheben wollen, sei er schon auf ihr gelegen, habe einen nebenan liegenden Holzschuh ergriffen und der Frau einige Male tüchtig auf den Kopf geschlagen, bis von ihr kein Lebenszeichen mehr erfolgt sei. Um aber über den Tod der Frau ganz sicher zu sein, habe er eine bei der Hausthüre an der Wand hängende Kette ergriffen, sie der Frau um den Hals gelegt und so fest als möglich zugezogen, damit die Frau, falls sie überhaupt noch lebe, erwürgt werde. Dann sei er durch das hintere Thörchen aus dem Hause und über den Rain hinunter gegangen und habe sich gegen Oberdorf und nach Hause begeben.

Der Angeklagte, vom Untersuchungsamt auf den Widerspruch zwischen den beiden Darstellungen aufmerksam gemacht, erklärte sofort, die zuerst gemachten Aussagen seien, soweit sie den spätern widersprechen, ganz unrichtig und werden hiemit widerrufen.

Das ärztliche Gutachten konstatirte am Leichnam der Frau Regina Völkle geb. Lüchinger:

a) Mehrfache Verletzungen am Kopfe;

b) Bruch beider Schildknorpelhörner und deutliche Strangfurche, in der Höhe des Schild- und Ringknorpels an der Vorderseite des Halses, welche Verletzungen zweifellos auf die Handlungen des Angeklagten zurückzuführen sind;

c) Zeichen der Erstickung an den innern Organen mit frühzeitigen Fäulnisserscheinungen derselben;

d) Zeichen der Verfettung des Herzmuskels in erheblichem Grade.

Die unter *a* und *b* genannten Verletzungen stehen nicht in direktem Zusammenhang mit dem eingetretenen Tode. Als direkte Ursache des letztern ist Herzlähmung anzunehmen. Als Ursache derselben sind die vom Angeklagten ausgeführten, wiederholten wuchtigen Hiebe auf den Kopf der Frau Völkle, in Verbindung mit der durch den plötzlichen Angriff hervorgerufenen Gemüthsstimmung derselben, anzusehen, welches die Lähmung des zu raschem Tode prädisponirenden, fettig degenerirten Herzens zur Folge hatte.

* * *

II. *Die Staatsanwaltschaft führt in rechtlicher Beziehung Folgendes aus:*

1. Zur Beantwortung der Frage, ob der Entschluss zur vorsätzlichen Tödtung der Frau Völkle in heftiger Gemüthsaufregung gefasst oder ausgeführt worden (Todtschlag im Sinne von Art. 130 St.-G.-B.) oder ob der Entschluss mit Ueberlegung gefasst und ausgeführt worden (Mord nach Art. 133 St.-G.-B.), seien seelische Vorgänge und Verstandesthätigkeiten des Angeklagten zu beurtheilen, welche, soweit sie nicht durch glaubhaftes Geständniss desselben aufgedeckt seien, aus den Thatumständen in mehr oder minder sicherer Weise ersehen werden können.

Hiebei falle namentlich der Wortlaut des Geständnisses des Angeklagten in Betracht, aus dem hervorgehe, dass er den Entschluss, die Frau zu tödten, gefasst habe, als er sie habe auf das Haus zukommen sehen und sie ihm gegenübergestanden sei; damals sei in ihm der Gedanke aufgestiegen, die Frau aus der Welt zu schaffen, bevor sie den stattgehabten Diebstahl entdecke, um so der Entdeckung und Schande zu entgehen. Mit der Ausführung habe er noch gezögert, bis die Frau im Gange vor der Thüre stund.

2. Zu erwähnen sei ferner, führt die Staatsanwaltschaft des Weitern aus, die vom Angeklagten am Weihnachtstage gethane Aeusserung, er wolle der Frau Völkle, die ihn bei seinen Eltern ein Thier genannt habe, schon ein Böglein stecken, sowie sein auffälliges Benehmen am 27. Dezember v. J. im Rothholzwalde, gegen eine Frau Heim, das den Verdacht erregte, er habe dort der Frau Völkle aufgelauert.

3. Hinsichtlich des Motives der That gehe aus Allem mit Gewissheit hervor, dass das Hauptmotiv die Sicherung des Angeklagten vor der Entdeckung als Dieb gewesen sei.

4. Bezüglich des Zeitpunktes der Entschlussfassung müsse die Möglichkeit zugegeben werden, der Angeklagte habe den Entschluss, die Frau zu tödten, schon an Weihnachten 1891 gefasst (Drohung) und am 27. Dezember zur Ausführung bringen wollen (Auflauern im Rothholzwald).

5. Der Angeklagte habe ohne Zweifel den Tödtungsentschluss beim Zusammentreffen mit Frau Völkle gefasst; bis zur Ausführung dieses Entschlusses seien mehrere Minuten vergangen (vide thatsächlicher Theil). Von einer heftigen Gemüthsaufregung des Thäters könne weder bei der Fassung noch bei der Ausführung des Entschlusses zur Tödtung gesprochen werden; der Angeklagte habe zuerst noch ruhig und konventionell mit der Frau Völkle gesprochen und sei ihr ruhig in's Haus gefolgt.

Da aber heftige Gemüthsaufregung nicht vorhanden gewesen sei, so fehle eben das wesentlichste Thatbestandesmoment des Todtschlages.

6. Ein Mittelding zwischen Mord nnd Todtschlag, vorsätzliche Tödtung ohne Affekt, aber auch ohne Ueberlegung, liege hier nicht vor.

Der Angeklagte habe reichlich Zeit zur Ueberlegung gehabt nnd habe auch wirklich überlegt. Die Ueberlegung sei nicht an eine bestimmte Zeitdauer gebunden, sondern die Fähigkeit dazu individuell verschieden. Der Angeklagte habe znr Ueberlegung mehrere Minuten znr Verfügung gehabt, sein äusseres Benehmen und ruhiges Gespräch beweise, dass er kurz und besonnen zur Tödtung entschlossen war, also hiebei mit Ueberlegung gehandelt habe.

Das ruhige Ueberlegen zeige sich aus der planmässigen Ausführung des Verbrechens, wobei namentlich das Zuschnüren des Halses mit einer Kuhkette als äusserst überlegende Vorsicht betrachtet werden müsse.

7. Auch das Verhalten des Angeklagten nach der That bestätige die kaltblütige überlegte Art der Tödtung.

Es sei somit der Nachweis geleistet, dass der Angeklagte den Entschluss zur vorsätzlichen Tödtung der Frau Völkle mit Ueberlegung gefasst und mit Ueberlegung ausgeführt habe, dass er somit des Mordes schuldig sei.

Mit dem Mord konkurrire der Diebstahl im Betrage von Fr. 266. 15, der durch Einsteigen und Gewaltanwendung von Sachen qualifizirt sei.

Der Angeklagte ist wegen Unzucht und Betrug vorbestraft.

III. *Die Vertheidigung trägt in rechtlicher Beziehung vor, was folgt:*

Massgebend könne nur das zweite Verhör vom 5. Jannar 1892 sein, worin der Angeklagte erklärt habe, er habe im Hause Völkle's einen Diebstahl begehen wollen. Der Angeklagte sei daher nicht in der Absicht, die Fran Völkle zu tödten, in's Haus getreten, sondern eben um einen Diebstahl zn begehen, sei aber durch die zufällige Heimknuft der Frau Völkle in heftige Aufregung gerathen, weil er nun als Dieb entdeckt werden musste. Bei einem jungen, intelligenten Menschen, wie der heutige Angeklagte sei, werden Entschlüsse oft rasch gefasst nnd dann auch sofort ausgeführt, ein Zeitraum von wenigen Minnten zwischen Entschlussfassung und Ausführung könne hier gar nicht in Betracht fallen.

Der Angeklagte habe anch keine Vorbereitnngen znr Tödtung der Frau Völkle getroffen, er sei unbewaffnet in das Haus getreten und habe als Tödtungswaffe einen Gegenstand ergriffen, der sonst nie zu einem solchen Zwecke Verwendnng finde.

Es liege daher Todtschlag bei Ausführung eines Verbrechens im Sinne von Art. 130 St.-G.-B. vor und komme daher dieser Artikel hier in Anwendung.

IV. Hierüber hat das Kantonsgericht

in rechtliche Würdigung gezogen:

Die Aussagen des Angeklagten, er habe bei Verlassen seiner Wohnung nur den Gedanken gehabt, im Hause der Eheleute Völkle einen

Diebstahl zu begehen, dagegen sei ihm jede Absicht auf Tödtung der Frau Völkle fern gelegen, sind glaubwürdig.

Es ist daher anzunehmen, dass er gemäss dem vor Bezirksamt am 5. Januar 1892 abgelegten Geständniss den Entschluss zur Tödtung der Frau Völkle erst in dem Augenblick gefasst hat, als er um die südöstliche Scheunenecke herumgebogen sei und die Frau kaum zwei Schritte vor ihm gestanden sei, um der Entdeckung des Diebstahls und der dadurch auf ihn fallenden Schande zu entgehen.

Dieser Umstand hat aber bei dem Angeklagten doch nicht eine heftige, andauernde Gemüthsaufregung zur Folge gehabt, vermöge welcher er unter ihrem Einfluss sodann zur That geschritten wäre, sondern er hat den Tödtungsentschluss mit ruhiger Ueberlegung gefasst, was sich aus Folgendem ergibt:

Er hat vor der Hausthüre gewartet, bis Frau Völkle zu ihm herangekommen war, hat ihr trotz des gefassten, schauerlichen Entschlusses ohne alle Erregung ein gutes Neujahr gewünscht und in konventionellem Tone mit ihr gesprochen.

Kaltblütig und in berechnender Weise, wohl wissend, dass vor dem Hause nicht der geeignete Ort sei, seinen Entschluss zur Ausführung zu bringen, ist er der Frau in das Haus nachgefolgt, hat dort noch auf einen günstigen Augenblick gewartet, um das Verbrechen zu verüben, und sodann dasselbe ausgeführt.

Hieraus geht deutlich hervor, dass der Angeklagte den Entschluss zur Tödtung nicht nur mit Ueberlegung gefasst, sondern auch mit Ueberlegung ausgeführt hat, und kann dabei der Umstand, dass er während der Vollbringung der That in etwelche Aufregung gekommen war, hier nicht rechtlich in Würdigung gezogen werden, indem diese Aufregung nur eine Folge der That, nicht aber die treibende Ursache zu derselben gewesen ist.

Das Strafgesetz kennt keine Anhaltspunkte darüber, welcher Zeitraum zwischen der Entschlussfassung und der Ausführung der That liegen müsse, sondern überlässt dies der Beurtheilung des einzelnen Falles. Im vorliegenden Falle ist zwischen beiden Zeitpunkten eine geraume Zeit verstrichen, innerhalb welcher der Angeklagte von dem mit Ueberlegung gefassten Entschlusse wieder hätte zurücktreten können, allein er hat an demselben festgehalten und ihn schliesslich verwirklicht. Die nämliche ruhige Ueberlegung, die der Angeklagte *vor* der That hatte, zeigte er auch *nach* derselben, indem er sich ohne die geringste Erregung nach Hause begab, sich dort an den Tisch setzte und, nachdem die Kunde vom Morde sich verbreitet hatte, sich ebenfalls an den Thatort begab, dort sich vordrängte und sogar dem Ehemann der Ermordeten seine Dienste anbot.

Es ist daher auch hierin der Ansicht der Staatsanwaltschaft beizutreten, dass dieses Benehmen nicht dasjenige eines Todtschlägers, sondern eines Mörders war.

Durch alle diese prozedurlichen Vorlagen ist der Richter zur vollen Ueberzeugung gelangt, dass hier die Requisite des Thatbestandes des Mordes in allen ihren Merkmalen deutlich und klar vorliegen und der Angeklagte daher wegen Mordes zu verurtheilen ist. — Mit Mord steht in Realkonkurrenz ein qualifizirter Diebstahl.

* * *

Daraufhin hat das Kantonsgericht, in Anwendung von Art. 133; 59, Ziffer 1, lit. a; Art. 36, Abs. 2; Art. 38, Ziffer 1, St.-G.; Art. 176, Abs. 1 proc. crim. und Art. 62 der kantonalen Gerichtsorganisation vom 9. Mai 1867,

zu Recht erkannt:

I. Der Angeklagte ist des Mordes und des qualifizirten Diebstahls im Betrage von Fr. 266. 15 schuldig erklärt und zum Tode verurtheilt.

II. Die Gerichtsgebühr, Fr. 60, für Anklage und Vertheidigung je Fr. 25, der Kanzlei Fr. 5, dem Weibel Fr. 1, sowie die Prozedurkosten hat der Angeklagte zu bezahlen.

Anhang.

Botschaft und Antrag des Regierungsrathes des Kantons St. Gallen

an den Grossen Rath desselben,

betreffend die Begnadigung des zum Tode verurtheilten Josef Aichele von Markdorf (Baden), in Gossau.

Vom 19. Mai 1892.

(Auszug.)

Zunächst wird die Frage zu prüfen sein, ob der Vertheidiger befugt sei, die Begnadigung des zum Tode Verurtheilten von sich aus und sogar gegen den Willen des letzteren nachzusuchen. Der klare Wortlaut des Art. 211 proc. crim. zwingt zur Bejahung dieser Frage. Der Gesetzgeber wollte es nicht dem Ermessen des Verurtheilten allein anheimstellen, ein Begnadigungsgesuch einzureichen oder zu unterlassen, sondern das gleiche Recht hat er ausserdem auch dem bestellten Vertheidiger selbständig und ohne irgend welchen Vorbehalt eingeräumt. Der Vertheidiger erscheint somit in der Ausübung dieses Rechtes völlig unabhängig von dem Willen des verurtheilten Klienten.

Ja, wenn die Einreichung eines Begnadigungsgesuches gemäss Art. 211 proc. crim. sogar unterlassen worden oder verspätet erfolgt wäre, so hätte der Regierungsrath nach Art. 209 leg. cit. die Befugniss gehabt, die Frage der Begnadigung von sich aus, d. h. unabhängig von dem Willen des Verurtheilten und seines Vertheidigers, dem Grossen Rathe vorzulegen.

Aus dem Inhalte dieser beiden Gesetzesstellen darf ganz zweifellos auf den bestimmten Willen des Gesetzgebers geschlossen werden, die Begnadigungsfrage nicht von den bezüglichen Entschliessungen des allerdings zunächst interessirten Verurtheilten abhängig zu machen, vielmehr neben demselben bei ausgesprochenem Todesurtheil noch zwei Organen die selbständige Vertretung der Begnadigungsfrage beim Grossen Rathe einzuräumen.

Es ist somit nur noch zu untersuchen, ob in vorliegendem Falle genügende Gründe für eine Begnadigung sprechen. Wir finden uns nicht veranlasst, in dieser Botschaft näher auf die verbrecherische Handlung des Josef Aichele und sein Verhalten vor und nach der furchtbaren Mordthat näher einzutreten. Die diesbezüglichen thatsächlichen Verhältnisse sind im verlesenen kantonsgerichtlichen Urtheile vollständig und mit aktengemässer Treue wiedergegeben.

Dagegen müssen wir zunächst auf die Thatsache hinweisen, dass im Kanton St. Gallen während der letzten 50 Jahre wohl 9 Todesurtheile gerichtlich ausgesprochen wurden, aber in 8 Fällen sprach der Grosse Rath jeweils mit gewaltiger Majorität die Begnadigung aus, und nur in einem Falle (im Jahre 1843) erfolgte die Hinrichtung.

Diese 9 Todesurtheile wurden ausgefällt: im Jahre 1843 drei, von denen eines vollzogen wurde; im Jahre 1849 eines, die Begnadigung wurde mit 100 gegen 20 Stimmen ausgesprochen; im Jahre 1852 eines, die Begnadigung erfogte mit 96 gegen 23 Stimmen; im Jahre 1855 eines, die Begnadigung wurde mit 128 gegen 9 Stimmen gewährt; im Jahre 1867 zwei, die Begnadigung wurde mit 87 gegen 31 Stimmen ausgesprochen; im Jahre 1884 eines, die Begnadigung erfolgte mit 136 gegen 13 Stimmen.

Diese Zahlen in Verbindung mit dem im Jahre 1882 manifestirten und auf die Wiedereinführung der Todesstrafe gerichteten Volkswillen, sowie die bezüglichen Verhandlungen im Verfassungsrathe von 1890 beweisen evident, dass das St. Gallische Volk und seine Vertreter zwar die Todesstrafe als Sühnmittel im Strafgesetzbuche nicht missen wollen, dass dieselbe aber nur in ganz aussergewöhnlichen Fällen von Mord in Vollzug gesetzt werden solle.

Jeder Mord erscheint zwar als ein furchtbares Verbrechen und infolge dessen als ein ausserordentliches, das Volksgemüth empörendes Ereigniss. Aber innerhalb dieses Verbrechensbegriffes sind doch gewisse Abstufungen gedenkbar, welche (je nach dem Zeitpunkte des verbrecherischen Entschlusses, nach den Umständen, unter denen er gefasst, nach der Beharrlichkeit, mit der er festgehalten wurde, nach den Vorbereitungen und Mitteln zur Ausführung desselben, nach den Beziehungen zwischen dem Thäter und seinem Opfer u. s. w.) die Ruchlosigkeit einer Mordthat ausserordentlich zu steigern vermögen und demnach die Ablehnung eines Begnadigungsgesuches rechtfertigen können.

Allein ein solch' ausserordentlicher Fall liegt hier nicht vor: Der Verurtheilte steht erst im jugendlichen Alter von 21 Jahren; seine äussere Erscheinung und sein Benehmen zeigen mehr einen rohen, launenhaften und trotzköpfigen Buben, der sogar z'Leid hingerichtet werden will, als einen Mann. Er ist auch offenbar nicht in der Absicht, einen Mord zu

begehen, sondern bloss um zu stehlen, in das Haus seines Pathen Josef Völkle in Oberrain eingestiegen. Den Entschluss, die Frau Völkle zu ermorden, fasste er erst, als dieselbe ihn nach ausgeführtem Diebstahl durch ihre unerwartete Heimkunft überraschte und der Gefahr sofortiger Entdeckung aussetzte. Zwischen dem Entschlusse und der Ausführung der Mordthat lag nur eine Frist von wenigen Minuten. Aichele war, eben weil er nicht mit Mordgedanken nach Oberrain gekommen war, mit keinen Mordinstrumenten versehen, sondern führte die That mit denjenigen Werkzeugen aus, welche zufällig am Thatorte lagen (Regenschirm, Holzschuh, Viehkette). Unter diesen Umständen hätte, wenn das kaltblütige Verhalten Aichele's unmittelbar vor und nach der That nicht zweifellos für vorsätzliche und mit überlegtem Entschlusse ausgeführte Tödtung (Mord) gesprochen hätte, in Frage kommen können, ob nicht bloss Todtschlag vorliege und demnach die Todesstrafe ausgeschlossen sei.

Endlich darf darauf hingewiesen werden, dass Aichele noch am Tage der That ein umfassendes Geständniss ablegte, das zur Grundlage des Todesurtheils wurde. Ohne dieses Geständniss hätte derselbe gemäss Art. 176, Absatz 3, proc. crim. nur zu lebenslänglichem Zuchthaus, aber nicht zum Tode verurtheilt werden können.

Aus diesen Gründen stellen wir Ihnen, Herr Präsident, Herren Kantonsräthe, den Antrag: es sei dem Begnadigungsgesuche zu entsprechen. Soferne Sie diesen Antrag acceptiren, so tritt gemäss Art. 211, Abs. 4 proc. crim. an die Stelle der Todesstrafe lebenslängliches Zuchthaus.

Aichele wurde begnadigt.

Die Strafgesetzgebung des Bundes und der Kantone.

Jahresbericht für 1891.

Législation fédérale et cantonale.

Rapport sur l'année 1891.

Bund. Berichterstatter: Fürsprecher *Fritz Zeerleder*, Beamter des eidg. Justiz- und Polizeidepartements in Bern.

I. Durch seinen Beschluss vom 20. Januar 1891 (B.-Bl. 1891, I, 120) hat der Bundesrath das Bundesgesetz betreffend den *Schutz der Fabrik- und Handelsmarken, der Herkunftsbezeichnungen von Waaren und der gewerblichen Auszeichnungen* auf 1. Juli 1891 in Kraft erklärt, nachdem es von den Räthen am 26. September 1890 zu Ende berathen, am 11. Oktober 1890 öffentlich bekannt gemacht worden (B.-Bl. 1890, IV, 531 ff.) und die Einsprachsfrist dagegen am 9. Januar 1891 unbenutzt abgelaufen war. Das Gesetz ist in der Amtl. Sammlung n. F., Bd. XII, S. 1, veröffentlicht.

Das Gesetz vom 26. September 1890 ist an die Stelle des Bundesgesetzes betreffend den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken vom 19. Christmonat 1879 getreten; wie schon sein Titel andeutet, enthält es aber ausser den Bestimmungen über eigentlichen Markenschutz auch Vorschriften, wodurch weitere Fälle von Unredlichkeit im Handelsverkehr zum Schutze der Produzenten und der Handelsleute gegen unehrliche Konkurrenz und der Konsumenten gegen Uebervortheilung durch Lieferung minderwerthiger Waare verboten und mit Strafe bedroht werden.

Die Frage einer Umarbeitung des Gesetzes vom 19. Christmonat 1879 und der Ausdehnung des darin den Fabrik- und Handelsmarken gewährten Schutzes auch auf andere Angaben, die zur Charakterisirung und Auszeichnung einer Waare übungsgemäss im Handelsverkehr benutzt werden, war schon seit 1886 in Folge einer vom Nationalrath erheblich erklärten Motion hängig. Zunächst hatte der Bundesrath mit seiner Botschaft vom 9. November 1886 den Entwurf eines Bundesgesetzes „betreffend Ergänzung desjenigen vom 19. Dezember 1879 über den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken" vorgelegt, der in strafrechtlicher Beziehung wesentlich bloss die Anwendbarkeit der Strafbestimmungen des alten Gesetzes auch auf die unredlichen Herkunfsbezeichnungen und die unberechtigte Führung gewerblicher Auszeichnungen ausdehnt. Die gesetzgeberische Regelung der neuen Fragen auf dem Wege blosser Zusatzbestimmungen genügte aber dem Ständerath nicht, und er lehnte es ab, auf den Entwurf einzutreten.

Dadurch sah sich der Bundesrath veranlasst, mit seiner Botschaft vom 28. Januar 1890 (vgl. B.-Bl. 1890, I, 291) zwei getrennte Gesetzentwürfe vorzulegen: einen Entwurf zu einem revidirten Markenschutzgesetz und einen Gesetzentwurf über die Bezeichnung der Herkunft von Waaren und das Geltendmachen gewerblicher Auszeichnungen. Die Strafbestimmungen des Gesetzentwurfs über den Markenschutz waren dieselben, wie die des Gesetzes von 1879, nur dass in Art. 21 (alt Art. 20) ein ausserordentlicher Gerichtsstand für Klagen gegen einen ausserhalb der Schweiz wohnenden „Eigenthümer einer Marke“ am Sitz des eidgenössischen Amtes für geistiges Eigenthum (in Bern) für alle Fälle begründet wurde, in denen der „Eigenthümer“ diesem Amt nicht ein in der Schweiz gewähltes Domizil angegeben hat. Es mag gleich hier bemerkt werden, dass man in Art. 30 des endgültigen Gesetzestextes, worin dieser Zusatz aufgenommen ist, das Wort „Eigenthümer“ durch „Hinterleger“ ersetzt hat.

Der zweite der eingebrachten Gesetzesentwürfe, nämlich der „betreffend die Herkunftsbezeichnung von Waaren, sowie das Geltendmachen gewerblicher Auszeichnungen“, berief sich, ähnlich wie die Zusatzvorschläge von 1886, auf die Strafbestimmungen des Markengesetzes, und beschränkte sich darauf, die Aktivlegitimation für Klagen aus Uebertretungen des neuen Gesetzes näher zu präzisiren (Art. 8, 9, 10).

Die Kommission des Nationalraths hat sodann diese beiden Entwürfe wiederum in einen verschmolzen und diesem die Gestalt gegeben, in der er dann ohne wesentliche Abänderungen am 26. September 1890 zum Gesetz geworden ist. Die Strafbestimmungen des Gesetzes lauten folgendermassen:

Art. 24. Gemäss den nachstehenden Bestimmungen kann auf dem Wege des Zivil- oder Strafprozesses belangt werden:

a) wer die Marke eines Andern nachmacht oder so nachahmt, dass das Publikum irregeführt wird;

b) wer die Marke eines Andern für seine eigenen Erzeugnisse oder Waaren verwendet;

c) wer Erzeugnisse oder Waaren, von denen er weiss, dass sie mit einer nachgemachten, nachgeahmten oder rechtswidrigerweise angebrachten Marke versehen sind, verkauft, feilhält oder in Verkehr bringt;

d) wer bei den obbezeichneten Uebertretungen wissentlich mitgewirkt oder deren Ausführung begünstigt oder erleichtert hat;

e) wer sich weigert, die Herkunft von in seinem Besitze befindlichen Erzeugnissen oder Waaren anzugeben, welche nachgemachte, nachgeahmte oder rechtswidrigerweise angebrachte Marken tragen;

f) wer den Bestimmungen der Art. 18 (drittes Alinea), 19, 20 (Ziffer 1), 21 und 23 dieses Gesetzes zuwiderhandelt [1]).

[1]) Art. 18, Al. 3: Verbot unwahrer Herkunftsbezeichnungen.

Art. 19: Pflicht derer, die einen durch die Fabrikation oder Produktion gewisser Waaren bekannten Ort bewohnen, dafür zu sorgen, dass das Publikum durch ihre Marke oder ihre Firma nicht zu dem Glauben verleitet werde, die Waaren rühren von dem bestimmten Ort her, obgleich sie sie anderswoher beziehen.

Art. 20, Al. 3: Ausnahme vom Verbot formell unwahrer Herkunftsbezeichnungen.

Art. 21, 23: Verbot des Anbringens gewerblicher Auszeichnungen durch unberechtigte Personen und auf nicht prämirten Waaren.

Art. 25. Die vorstehend aufgezahlten Uebertretungen werden mit einer Geldbusse von Fr. 30 bis Fr. 2000 oder mit Gefangniss von 3 Tagen bis zu einem Jahre oder mit diesen beiden Strafen zugleich geahndet.

Gegen Rückfällige können diese Strafen bis auf das Doppelte erhöht werden.

Sie treten nicht ein, wenn die Uebertretung bloss aus Fahrlässigkeit begangen worden ist; die Zivilentschädigung bleibt jedoch vorbehalten.

Art. 26. Wer fälschlicherweise auf seinen Marken oder Geschäftspapieren eine Angabe anbringt, welche den Glauben erwecken soll, als wäre seine Marke wirklich hinterlegt worden;

wer auf seinen Geschäftsschilden, Annoncen, Prospekten, Fakturen, Geschäftsbriefen oder Geschäftspapieren unbefugterweise Herkunftsbezeichnungen oder Angaben von gewerblichen Auszeichnungen anbringt, oder die in Art. 22 vorgeschriebenen Angaben[1]) zu machen unterlasst,

wird von Amtes wegen oder auf Privatklage hin mit einer Geldbusse von Fr. 30 bis Fr. 500 oder mit Gefängniss in der Dauer von drei Tagen bis zu drei Monaten bestraft.

Gegen Rückfallige konnen diese Strafen bis auf das Doppelte erhöht werden.

Art. 27. Die Zivil- oder die Strafklage kann angestrengt werden:

1. hinsichtlich der Marken:
   durch den getauschten Käufer und durch den Inhaber der Marke;
2. hinsichtlich der Herkunftsbezeichnungen:
   a) durch jeden in seinem Interesse verletzten Fabrikanten, Produzenten oder Handelsmann, welcher in der fälschlich angegebenen Stadt, Ortschaft, Gegend etc. niedergelassen ist, oder durch eine die persönliche Handlungsfähigkeit besitzende Genossenschaft, oder einen Verein solcher Fabrikanten, Produzenten oder Handelsleute;
   b) durch jeden infolge einer falschen Herkunftsbezeichnung getäuschten Kaufer;
3. hinsichtlich der gewerblichen Auszeichnungen:
   durch jeden Fabrikanten, Produzenten oder Handelsmann, welcher Erzeugnisse herstellt oder in den Handel bringt, die gleicher Art sind, wie diejenigen, die fälschlich mit einer unerlaubten Angabe versehen wurden.

Art. 28. Die Strafklage kann entweder am Domizil des Angeschuldigten oder an dem Orte, wo das Vergehen begangen worden ist, angestrengt werden. Für das gleiche Vergehen dürfen nicht mehrere strafrechtliche Verfolgungen eintreten.

Die Kantonsregierungen sind gehalten, ohne Kosten zu Lasten der Eidgenossenschaft, den ihnen vom Bundesrath eingereichten Klagen Folge zu geben.

Zivilrechtliche oder strafrechtliche Verfolgungen können wegen solcher Handlungen, die vor der Eintragung der Marke stattgefunden haben, nicht angestrengt werden.

Die Klage verjährt nach 2 Jahren, vom Tage der letzten Uebertretung an gerechnet.

---

[1]) Nämlich Angabe des Datums, der Beschaffenheit der Auszeichnungen, sowie der Gelegenheiten, bei denen sie errungen worden sind.

Art. 30. Die Klage gegen einen ausserhalb der Schweiz wohnenden Hinterleger einer Marke kann vor das Gericht, in dessen Bezirk das eidgenössische Amt seinen Sitz hat, gebracht werden, es sei denn, dass der betreffende Hinterleger diesem Amt ein von ihm in der Schweiz gewähltes Domizil angegeben hätte.

Art. 31. Das Gericht kann die als nöthig erachteten vorsorglichen Bestimmungen treffen und insbesondere die Beschlagnahme der Werkzeuge und Geräthe, welche zur Nachahmung gedient haben, sowie der Erzeugnisse und Waaren, auf welchen die angefochtene Marke angebracht ist, verfügen.

Art. 32. Es kann ebenso auf Rechnung der Entschädigungen und der Bussen die Konfiskation der mit Beschlag belegten Gegenstände verfügen, sowie die Veröffentlichung des Erkenntnisses in einer oder mehreren Zeitungen auf Kosten des Verurtheilten anordnen.

Es soll, selbst im Falle einer Freisprechung, die Vernichtung der unerlaubten Marken und, gegebenen Falls, der mit solchen Marken versehenen Waaren, deren Verpackung oder Umhüllung, sowie der Werkzeuge oder Geräthe, die zur Nachahmung gedient haben, verfügen.

Art. 33. Der Ertrag der Bussen fällt in die Kantonskasse.

Das Urtheil soll aussprechen, dass bei Nichtbezahlung der Geldstrafe diese ohne Weiteres in Gefängniss umgewandelt wird, und zwar soll für je Fr. 5 Busse ein Tag Gefängniss angerechnet werden.

Art. 34. Gegen Vorweisung des in Rechtskraft erwachsenen Urtheils nimmt das Amt die Löschung der widerrechtlich eingetragenen oder ungültig gewordenen Marke vor.

Die Löschung wird nach Vorschrift des Art. 15, zweites Alinea, bekannt gemacht [1]).

Diese Bestimmungen entsprechen ihrem wesentlichen Inhalt nach denen des alten Markenschutzgesetzes; damit ist zugleich auch ihre Aehnlichkeit mit denen der Bundesgesetze betreffend die Erfindungspatente, vom 29. Juni 1888, und betreffend die gewerblichen Muster und Modelle, vom 21. Dezember 1888, gegeben (vgl. diese Zeitschrift II. Jahrg., S. 266 ff.). Die allgemeine Anordnung ist dieselbe; nur hat man im neuen Gesetz die mit Strafsanktion versehenen Artikel, gewiss ganz richtig, zusammengestellt (§§ 25, 26), während sie früher auseinander gerissen waren (vgl. Art. 19 und 24 des alten Gesetzes). Von der Vermengung der Bestimmungen über die Straf- und über die Zivilklage hat man sich dagegen nicht lossagen können; dass dieses Verquicken zweier, von so verschiedenen Grundsätzen beherrschter Rechtsgebiete durchaus nicht unbedenklich ist, zeigt Art. 27 sehr deutlich. Auch Art. 28 ist aus durchaus verschiedenen, theils zivil-, theils strafrechtlichen Bestimmungen ohne innere Verbindung zusammengewürfelt. Es hätte gewiss nicht schwer gehalten, die Bestimmungen zivilrechtlicher Natur reinlich auszuscheiden; die Redaktion hätte dadurch an Klarheit und der ganze Titel an Ueber-

[1]) Nämlich im Handelsamtsblatt, und zwar binnen 14 Tagen nach der Löschung. (Vgl. das Nähere über die Löschung und ihre Veröffentlichung in der Vollziehungsverordnung vom 7. April 1891, Art. 21, B.-Bl. 1891.)

sichtlichkeit wesentlich gewonnen; wäre dabei die Titelüberschrift mit dem Inhalt in Uebereinstimmung gebracht worden, so hätte auch dies einen Fortschritt gegenüber den frühern Gesetzen gebildet.

Im Einzelnen mag bemerkt werden, dass die Strafandrohung des Art. 26 gegenüber der des entsprechenden alten Artikels (24) insofern gemildert ist, als Gefängniss und Geldbusse nicht mehr (wie noch jetzt in den korrespondirenden Artikeln 29 des Patentgesetzes und 24 des Musterschutzgesetzes) alternativ oder kumulativ, sondern nur noch alternativ angewandt werden können.

Neu ist insbesondere die Aufzählung der Personen, die zur Anstrengung der Zivil- und der Strafklage legitimirt sein sollen (Art. 27). Das Patent- und das Musterschutzgesetz bezeichnen in richtiger Würdigung der Verhältnisse jeden Interessenten als klagberechtigt; das frühere Markenschutzgesetz enthielt für den Inhaber der Marke und den getäuschten Käufer eine Art Präsumtion des Interesses zur zivilrechtlichen Geltendmachung von Ansprüchen aus Gesetzesübertretungen. Das neue Gesetz geht in zwei Richtungen bedeutend weiter: zunächst bezieht sich die Aufzählung der klagberechtigten Personen auch auf die Strafklage, und sodann ist die Aufzählung so eingehend, dass sie den Eindruck erweckt, als wollte sie den Kreis der klagberechtigten Personen abschliessend normiren (vgl. auch Botschaft vom 28. Januar 1890). Die Neuerung erscheint weder in straf- noch in zivilrechtlicher Hinsicht als sehr glücklich.

Auch Art. 30 ist im frühern Markenschutzgesetz nicht enthalten. Ebenso wenig findet er sich in den beiden andern analogen Gesetzen. Die Kreirung eines inländischen Gerichtsstandes für Klagen gegen den im Ausland wohnenden und daher schwer erreichbaren Hinterleger ist zwar zu begrüssen; doch wirft auch hier die Vermengung des zivil- und des strafrechtlichen Gesichtspunktes ihren fatalen Schatten: soll der allgemeine Ausdruck „die Klage“ bedeuten, dass auch für die Strafklage zu den beiden Gerichtsständen des Art. 28, Al. 1, noch ein dritter, für ausländische Uebertreter, hinzukommt? Die Ausdrucksweise der Botschaft vom 28. Januar 1890 (zu Art. 21 des Entwurfs zur Revision des Markenschutzgesetzes) lässt eher darauf schliessen, dass nur die Zivilklage gemeint sei.

II. In *sanitätspolizeilicher Hinsicht* sind zwei Erlasse des Bundesrathes zu erwähnen:

1. Am 26. März 1891 hat der Bundesrath eine neue *Instruktion für die Grenzthierärzte* erlassen (Amtl. Samml. n. F. XII, 59 f.), wodurch die frühere vom 24. Dezember 1886 aufgehoben wird und in der folgende Administrativstrafbestimmung enthalten ist:

Art. 8. Wenn Unregelmässigkeiten in der Amtsführung der Grenzthierärzte vorkommen, so kann das schweizerische Landwirthschaftsdepartement Bussen im Betrage von Fr. 5 bis Fr. 100 verhängen. Schwere Widerhandlungen haben die sofortige Abberufung des Fehlbaren zur Folge.

2. Die *Verordnung betreffend den Leichentransport* vom 6. Oktober 1891 (Amtl. Samml. n. F. XII, 339).

Art. 22. Für Uebertretungen dieser Verordnung gelten die Strafbestimmungen des Epidemiengesetzes [1].

Die Verordnung ist mit dem 1. Januar 1892 in Kraft getreten.

III. Die *Verordnung* des Bundesrathes über die *Konzessionirung von Unternehmungen für den Transport von Personen und deren Gepäck mit Fuhrwerken*, vom 26. Mai 1891 (Amtl. Samml. n. F. XII, 118), die am 1. Juni 1891 in Kraft getreten ist, bestimmt:

Art. 11. Die Uebertretung der Bedingungen der Konzession wird mit den für die Verletzung des Postregals vorgesehenen Bussen bestraft. Dieselben betragen Fr. 1. 50 bis Fr. 750 und können im Wiederholungsfall bis auf Fr. 3000 erhöht werden. (Ausserdem ist Konzessionsentziehung vorgesehen.)

IV. Der Gesetzesentwurf betreffend die *Auslieferung gegenüber dem Ausland*, vom 9. Juni 1890, dessen Grundlagen Hr. Dr. *Brüstlein* im 3. Jahrgang dieser Zeitschrift (1890, S. 113 ff.) eingehend erörterte, ist vom Ständerath, dem die Priorität zustand, in der ausserordentlichen September-Session des Jahres 1890 in Berathung gezogen und mit einigen Abänderungen angenommen worden. In der darauf folgenden ordentlichen Dezember-Session beschäftigte sich der Nationalrath mit dem Entwurf; sein Beschluss vom 12. Dezember 1890 hat einige Differenzen mit dem des Ständeraths geschaffen, die dann in der April-Session des Jahres 1891 beglichen worden sind. Mit den Beschlüssen des Ständeraths vom 7. und des Nationalraths vom 10. April 1891 war die Uebereinstimmung zwischen beiden Räthen erzielt; indess wurde das Gesetz noch nicht endgültig angenommen; vielmehr wurde der Bundesrath „eingeladen, den Text des Gesetzes einer nochmaligen Durchsicht zu unterwerfen und dabei insbesondere auf die genaue Uebereinstimmung desselben in den drei Nationalsprachen Bedacht zu nehmen; endlich das definitiv redigirte Gesetz den Räthen zur Annahme oder Verwerfung vorzulegen".

Diese Arbeit ist durch das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement im Lauf des Jahres 1891 besorgt worden. Am 12. Januar 1892 konnte der Bundesrath der Bundesversammlung den bereinigten Text vorlegen, der dann, nach eingehender Diskussion durch die Kommission des Ständeraths, vom Bundesrath im Einverständniss mit dieser Kommission noch in einigen Punkten rektifizirt wurde. In dieser endgültigen Vorlage wurde der Entwurf am 21. Januar 1892 nach einigem Widerspruch im Nationalrath und am 22. Januar 1892 im Ständerath angenommen. Er ist hierauf am 27. Januar 1892 im Bundesblatt (1892, I, 402) mit Ansetzung der Referendumsfrist bis zum 26. April 1892 veröffentlicht worden.

---

[1] Bundesgesetz betreffend *Massnahmen gegen gemeingefährliche Epidemien*, vom 2. Juli 1886 (Amtl. Samml. n. F. IX, 277). Art. 9. Busse von Fr. 10—500, in schweren Fällen bis Fr. 1000; — die Uebertretungen gehören stets in die kantonale Kompetenz, wesshalb auch den Kantonen der Bussenertrag zufällt; — für die Umwandlung der uneinbringlichen Geldstrafe in Gefängniss ist der Massstab Fr. 5 per Tag.

Bekanntlich hat die gegen das Gesetz angehobene Referendumsbewegung nicht die zur wirksamen Unterstützung des Begehrens um Anordnung einer Volksabstimmung nothwendige Anzahl von Unterschriften zu vereinigen vermocht. Der Bundesrath hat daher am 19. Mai 1892 das Gesetz sofort in Kraft erklärt und dessen Aufnahme in die amtliche Sammlung verfügt.

Die Abänderungen, die das Gesetz im Laufe der Berathungen erlitten, und die Gestalt, die es schliesslich erhalten hat, werden demnächst in dieser Zeitschrift den Gegenstand einiger Bemerkungen bilden, die sich an den Eingangs zitirten Aufsatz von Dr. Brüstlein anschliessen und denen auch der endgültige Text des Gesetzes wird beigefügt werden.

Zürich. Berichterstatter: Prof. Dr. *Zürcher* in Zürich.

1. In Ausführung des in dem letzten Jahresberichte erwähnten Abänderungsgesetzes zum Gesetz betreffend die Rechtspflege ist durch Kantonsrathsbeschluss vom 9. Februar 1891 die Zahl der *Bezirksanwälte für den Bezirk Zürich* auf fünf festgesetzt worden.

2. Die Direktion des Sanitätswesens hat am 15. Juli 1891 eine *Pflichtordnung für die Hebammen* erlassen, welche in § 51 bei Nichtachtung ihrer Vorschriften und Ueberschreitung der Befugnisse der Hebammen letztern eine Polizeibusse von Fr. 10—100 androht, vorbehältlich strafrechtlicher Untersuchung in Fällen schwererer Verschuldung, so insbesondere, falls durch grobe Ausserachtlassung der gegebenen Desinfektionsvorschriften Erkrankungen der Wöchnerinnen (Kindbettfieber) verursacht werden.

3. Das Gesetz betreffend die *Einführung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs*, vom 5. Juli 1891, enthält im 6. Titel die Strafbestimmungen, über welche an einem andern Orte in dieser Zeitschrift Näheres berichtet werden soll.

Dasselbe Gesetz hat auch durchgreifende Aenderungen des Gesetzes betreffend die Rechtspflege zur Folge, hauptsächlich allerdings nur den Zivilprozess beschlagend. Den Strafprozess betreffen indessen die Bestimmungen der §§ 89 ff., welche im Wesentlichen dahin gehen, dass bei Eingaben, die durch die Post befördert werden, die Aufgabe bei der Poststelle entscheidend ist für die Frage, ob die Frist innegehalten sei, übereinstimmend mit den Vorschriften der Bundesprozessordnungen.

4. Ebenso greift das *Gesetz betreffend die Zutheilung der Gemeinden Aussersihl, Enge, Fluntern, Hirslanden, Hottingen, Oberstrass, Riesbach, Unterstrass, Wiedikon, Wipkingen und Wollishofen an die Stadt Zürich*, vom 9. August 1891, in die Gerichtsverfassung ein.

Den Schuldbetreibungsbeamten der Stadt Zürich werden die Funktionen des Gemeindeammanns in Strafsachen (Voruntersuchung im Sinne von §§ 765, 766 des Gesetzes betreffend die Rechtspflege) abgenommen und den Stadtpolizeibehörden übertragen (§ 63).

Ein Friedensrichteramt (Sühnbehörde in Ehrverletzungsprozessen) wird für jeden Verwaltungskreis organisirt, während im übrigen Kanton ein Friedensrichteramt in jeder politischen Gemeinde besteht (§ 65).

Endlich bestimmt § 44 über die vielumstrittene Frage der Zuständigkeit zur Bussenverhängung Folgendes:

Durch die Gemeindeordnung kann dem Stadtrathe die Befugniss eingeräumt werden, einzelne ihm zukommende Geschäftszweige besonderen Sektionen oder Abtheilungsvorständen aus seiner Mitte zu selbständiger Besorgung zuzuweisen.

Ebenso können durch die Gemeindeordnung einzelne Verwaltungsbefugnisse besonderen Beamten ausserhalb des Stadtrathes mit eigener Verantwortlichkeit übertragen, ihnen das selbständige Recht zur Verhängung von Bussen verliehen und die Befugniss zur unmittelbaren Antragstellung bei den Oberbehörden und bei den Gerichten gegeben werden.

Soweit diese Obliegenheiten und Befugnisse durch die Gesetzgebung ausdrücklich dem Gemeinderathe zugewiesen sind, ist für die Uebertragung der Kompetenz die Genehmigung des Regierungsrathes erforderlich.

Wo nicht gerichtliches Verfahren vorgeschrieben ist (§ 1055 des Gesetzes betreffend die Rechtspflege), sind Einsprachen gegen Beschlüsse und Verfügungen der vorgenannten Organe zunächst beim Stadtrathe anzubringen. Gegen die Entscheidung des letzteren steht der ordentliche Rekursweg offen.

5. Das *Uebereinkommen zwischen den Kantonen Zürich, Schwyz, Glarus und St. Gallen, betreffend die Fischerei im Zürichsee, im Linthkanal und im Wallensee*, vom 9. August 1891 (Datum der zürcherischen Volksabstimmung), setzt auf Uebertretungen Bussen von Fr. 5—400, vorbehalten die Bestimmungen der Art. 32 und 33 des Bundesgesetzes.

Bemerkenswerth sind sodann d e nachfolgenden, das interkantonale Strafrechtsverfahren beschlagenden Bestimmungen:

§ 23. Alle Verzeigungen wegen Uebertretungen der Vorschriften betreffend Fischerei im Vertragsgebiete haben ohne Rücksicht auf das Territorium, auf welchem das Vergeben verübt wurde, bei der zuständigen Behörde des Wohnorts des Fehlbaren zu geschehen. Behufs nöthig werdender Feststellung des Vergehens kann dieselbe Amtshandlungen auf dem Gebiete desjenigen Kantons vornehmen, auf dem das Vergehen verübt wurde.

§ 24. Wenn ein Bestrafter seinen Wohnsitz auf das Gebiet eines andern betheiligten Kantons verlegt, so soll das Urtheil von dem letztern vollzogen werden, gleich als wenn es durch die eigenen Behörden gesprochen worden wäre.

6. Ueber die kantonalen *Korrektionsanstalten* sind folgende Erlasse zu notiren:

a. Beschluss des Regierungsrathes betreffend Abänderung von § 16 der Verordnung über die Organisation der staatlichen Korrektionsanstalt in Ringweil vom 24. Oktober 1889, d. d. 29. Mai 1891.

Enthält die Zusicherung eines Beitrags an die Unterbringungskosten aus dem Alkoholzehntel.

b. Verordnung betreffend die Organisation und Leitung der staatlichen Korrektionsanstalten für volljährige Personen, vom 20. August 1891.

Als Disziplinarstrafmittel sind in § 16 angeführt:

a. Verweis; *b.* Strafarbeit; *c.* Einsperrung bis auf acht Tage. Mit derselben kann Verabreichung von schmaler Kost, abwechselnd für je den zweiten Tag, verbunden werden; *d.* Vollständige Isolirung bis auf einen Monat bei angemessener Beschäftigung.

c. Vertrag betreffend Versorgung von Personen in der Korrektionsabtheilung der Anstalt Kappel, vom 29. Mai/4. Juni 1891.

Bern. Berichterstatter: *Carl Stooss* in Bern.

Auf dem Gebiete des *Strafrechtes* sind lediglich kantonale Erlasse zu nennen, welche die Ausführung von Bundesgesetzen bezwecken, so namentlich die *Vollziehungsverordnung* zum *Bundesgesetze* vom 2. Juli 1886 betreffend *Massnahmen gegen gemeingefährliche Epidemien* vom 28. Februar 1891, und das *Einführungsgesetz* zum *Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs* vom 18. Oktober 1891. Dieses Gesetz hebt die Art. 224 bis und mit 230 des Strafgesetzbuches für den Kanton Bern vom 30. Januar 1866 auf. Die Bestimmungen schliessen sich im Wesentlichen an den Vorschlag Zürcher's an, jedoch unter Berücksichtigung der Systematik und der Anlage des bernischen Strafgesetzbuches.

Wichtige Reformen sind auf dem Gebiete des *Strafvollzuges* beschlossen und eingeleitet worden.

Das *Dekret* betreffend *die Aufhebung der Strafanstalt in Bern und die Reorganisation der Strafanstalten* vom 12. März 1891 hebt die Strafanstalt in Bern (das Zuchthaus) auf den 1. Januar 1893 auf und verfügt die Entlassung der Beamten und Angestellten der Anstalt auf diesen Zeitpunkt.

Art. 2. Die Strafanstalten zu St. Johannsen und Thorberg, mit ihren Dependenzen, werden zur Enthaltung derjenigen peinlich und korrektionell Verurtheilten bestimmt, welche ihre Strafe nicht in einem Bezirksgefängniss zu erstehen haben.

In der Regel werden die zum ersten Male zu einer peinlichen oder korrektionellen Enthaltungsstrafe Verurtheilten dieselbe in St. Johannsen, Rückfällige dagegen die ihrige in Thorberg aushalten, und zwar auch dann, wenn die früheren Verurtheilungen ausserhalb des Kantons Bern erfolgt sind. Der Regierungsrath kann die Polizeidirektion ermächtigen, von obiger Regel Ausnahmen zu machen.

Art. 3. Die Organisation und die innere Einrichtung der Strafanstalten zu St. Johannsen und Thorberg sind durch den Regierungsrath auf dem Verordnungswege festzustellen.

Art. 4 begründet ein ständiges Inspektorat, welchem die Oberaufsicht über die Strafanstalten von Thorberg und St. Johannsen zusteht: „Der Regierungsrath kann auf reglementarischem Wege diesen Inspektor auch mit der Aufsicht und Inspizirung sämmtlicher Gefängnisse, Arbeitshäuser und anderer verwandter Anstalten des Kantons beauftragen und wird überhaupt die Obliegenheiten desselben näher bestimmen."

Art. 5 ordnet Bauarbeiten für Thorberg und St. Johannsen an.

Diese Vorschriften enthalten eine ausserordentlich weitgehende und einschneidende Reform des Gefängnisswesens.

Auf die Bemerkungen, welche der Referent in der Zeitschrift IV, S. 51 inkl. S. 67 ff., zu dem Entwurfe des Dekrets vorbrachte, ist nicht Rücksicht genommen worden, und es fanden dieselben auch in der Berathung keine Beachtung. Da das Dekret wörtlich mit dem Entwurfe übereinstimmt, so darf auf die bezüglichen Ausführungen verwiesen werden.

Am 19. November 1891 erliess der Grosse Rath ein Dekret betreffend Aufstellung einer Kommission für das Gefängnisswesen. Der Kommission für das Gefängnisswesen liegt die Aufsicht über das Gefängnisswesen ob; sie besteht aus 11 Mitgliedern, der Regierungsrath bestimmt ihre Obliegenheiten, ihm steht auch die Wahl der Mitglieder zu. Die Kommission erstattet über ihre Thätigkeit einen jährlichen Bericht.

Das *Dekret* des Grossen Rathes betreffend *die Errichtung einer Enthaltungsanstalt für bösgeartete junge Leute und jugendliche Verbrecher* vom 19. November 1891 verordnet:

Art. 1. Die Domane Trachselwald wird zur Errichtung einer Enthaltungsanstalt für bösgeartete junge Leute und jugendliche Verbrecher bestimmt.

Art. 2. In dieser Anstalt sind zu enthalten:

1. Die jungen Leute von 16—20 Jahren, deren Einsperrung im Verwaltungswege auf das Verlangen der Eltern, der Vormundschaftsbehörden oder der Gerichte verfügt wird.

2. Die gerichtlich zu Gefangenschaft verurtheilten jungen Leute von weniger als 16 Jahren, wenn die Strafe, welche sie zu verbüssen haben, über ihr 16. Altersjahr hinausreicht.

3. Die gerichtlich zu Gefangenschaft verurtheilten jungen Leute von 16—20 Jahren, wofern nicht die Umstände ihre Unterbringung in eine andere Strafanstalt erfordern.

Der Regierungsrath wird ausserdem ermächtigt, solche Kinder aus Rettungsanstalten in die Enthaltungsanstalt Trachselwald zu versetzen, deren Aufführung die Anwendung besonderer disziplinarischer Massnahmen nothwendig macht.

4. Die Organisation der Enthaltungsanstalt zu Trachselwald ist durch eine Verordnung des Regierungsrathes festzustellen.

5. Der Regierungsrath ist mit der Vollziehung dieses Dekrets beauftragt. Dasselbe tritt sofort in Kraft.

Die Verwahrung der Jugendlichen in einer Erziehungs- und Besserungsanstalt ist ein wesentlicher Fortschritt und verdient rückhaltlosen Beifall.

Alle diese Erlasse zeigen das ernstliche Bestreben, in dem Gefängnisswesen des Kantons Bern die so dringend nothwendigen Verbesserungen einzuführen, es muss aber bedauert werden, dass die Gesetzgebung nicht einmal die grundlegenden Vorschriften über den Strafvollzug aufstellt und der Verwaltung eine übergrosse Macht einräumt.

Luzern. Berichterstatter: Oberrichter Dr. *Placid Meyer von Schauensee* in Luzern.

Im Grossen Rath stellten am 4. Februar 1891 die Herren Hochstrasser, Schmid (Schüpfheim), Krell und Höltschi eine auf Revision des Zivil- und Strafverfahrens, sowie des Sporteltarifs abzielende Motion.

Bezüglich des Strafverfahrens wurden von den Motionsstellern für die Revision folgende Abänderungen in Aussicht genommen:

1. In Polizeiprozessen erscheinen die Parteien vor Gericht persönlich und ohne Assistenz von Anwälten.
   Eine Ausnahme ist zu schaffen für den Staat und juristische Personen, bevormundete, längere Zeit kranke und ausser dem Kanton wohnende Personen.
2. Der Prozess muss beim ersten Vorstand entschieden und das Urtheil eröffnet werden, wenn nicht eine Rückweisung der Akten erfolgt.
3. Das Rekusationsrecht ist zu beseitigen.

Die Motion wurde den 17. Februar erheblich erklärt und die Anträge betreffend Revision des Strafrechtsverfahrens und des Sporteltarifs dem Regierungsrath zur Prüfung und Antragstellung zugewiesen. Am 17. Februar stellten sodann die Herren Huber (Meierskappel), Hochstrasser, Schmid (Ermensee), Beck-Leu, Leu und Ineichen folgende Motion:

„Der Regierungsrath wird eingeladen, zu prüfen und darüber Bericht zu erstatten, ob nicht § 26 des *Begnadigungsgesetzes* in der Weise abzuändern sei, dass zur *Begnadigung* eines zum Tode verurtheilten Verbrechers *zwei Drittheile* der anwesenden Rathsmitglieder zuzustimmen haben."

Ueber das Schicksal dieser Motion ist mir nichts weiter bekannt geworden.

Anschliessend an die Büdgetberathung stellte endlich Herr Grossrath Ruttmann den 3. November im Grossen Rath folgende Motion:

„Der Regierungsrath wird eingeladen, die Frage zu prüfen, ob Hinrichtungen künftig nicht mittelst Elektrizität stattfinden dürften."

Der Grosse Rath schritt über diese Motion sofort zur Tagesordnung. Im Uebrigen wurde im Jahre 1891 kein auf Strafsachen bezügliches Gesetz erlassen, und es enthält von den aus diesem Jahr datirten regierungsräthlichen Verordnungen einzig diejenige vom 27. April 1891 über Beseitigung von gemeinschädlichen Pflanzen (Misteln auf den Obstbäumen, sowie Traubenpilz am Weinstock) in § 3 eine Strafdrohung. Hienach sind Besitzer oder Pächter von Liegenschaften, welche den erhaltenen Befehlen keine Folge leisten, vom Gemeinderath das erste Mal mit einer Geldbusse bis Fr. 10 zu Handen der Polizeikasse zu büssen. Im Wiederholungsfalle sind die Fehlbaren wegen Nichtbeachtung amtlicher Befehle dem kompetenten Strafrichter zu überweisen.

Uri. Berichterstatter: Nationalrath *Franz Schmid* in Altdorf.

Das Jahr 1891 war in Uri auf dem Gebiete des Strafrechtes nicht besonders fruchtbar. Der Entwurf eines Strafgesetzbuches liegt zwar, so-

viel uns bekannt, in Arbeit, und wir halten uns für berechtigt, die Ansicht zu äussern, dass die kundige Hand, welche mit dessen Ausarbeitung sich beschäftigt, bereits schon im Laufe dieses Jahres das Ergebniss ihres Studiums und Sammelfleisses den zuständigen Behörden vorzulegen im Falle sein wird.

Im Speziellen beschränken wir uns darauf, das kantonale Einführungsgesetz zum Bundesgesetze über Schuldbetreibung und Konkurs zu erwähnen, welches in Titel IV folgende Strafbestimmungen aufstellt:

A. Wegen Ungehorsam gegen Verfügungen der Betreibungs- und Konkursämter: Geldbusse von Fr. 5 bis 50 oder Gefängniss von 1 bis 8 Tagen — vorausgesetzt, dass sich nicht eine auf ein Verbrechen oder Vergehen gerichtete Absicht herausstellt.

Die Pflicht zur Verzeigung des Ungehorsams ist dem Betreibungs- bezw. dem Konkursbeamten auferlegt.

B. Pfandunterschlagung ist, sofern kein Schaden entstanden oder derselbe Fr. 50 nicht übersteigt, mit Gefängniss bis zu einem Monat oder Geldbusse von Fr. 50 bis 200; bei einem Schaden von Fr. 50 bis 300 mit Arbeitshausstrafe bis auf 6 Monate; bei einem den Betrag von Fr. 300 übersteigenden Schaden mit Arbeitshausstrafe von 3 Monaten bis 4 Jahre bedroht.

Der Versuch ist ebenfalls als strafbar erklärt.

C. Konkurs-Strafrecht.

1. Der betrügerische Bankerott wird bestraft:
   a) wenn kein Schaden oder blos ein solcher von Fr. 50 entstanden, mit Arbeitshaus bis auf zwei Jahre oder mit Geldbusse von Fr. 200 bis 600;
   b) wenn der Schaden Fr. 50 übersteigt, aber Fr. 300 nicht überschreitet, mit Arbeitshaus von 3 Monaten bis zu 4 Jahren;
   c) wenn der Schaden Fr. 300 übersteigt, mit Zuchthaus nicht unter 3 Monaten.
2. Widerrechtliche Begünstigung von Gläubigern zieht ausser den Folgen des Konkurses Gefängnissstrafe bis zu einem Monat nach sich.
3. Die Strafe für leichtsinnigen Konkurs besteht in Gefängniss bis zu 2 Monaten und in schweren Fällen in Arbeitshaus bis zu 2 Jahren.
4. Der Pfändungsbetrug wird bezüglich Bestrafung dem betrügerischen Bankerotte gleichgestellt; er gilt als vollendet, wenn bei der Pfändung nicht genügend Pfänder angewiesen werden können.

   Der Versuch bleibt straflos, wenn die entfremdeten Gegenstände zur Pfändung wieder herbeigeschafft oder die treibenden Gläubiger bis zur Pfändung anderweitig befriedigt werden.

   Anstifter, Gehülfen und Begünstiger werden als solche bestraft.
5. Leichtsinniges Schuldenmachen unterliegt der nämlichen Strafe, wie leichtsinniger Konkurs; für Güteranfwerfungen und Beneficia Inventarii kommen analog die vorstehend erwähnten Bussenandrohungen zur Anwendung.

D. Trölerisches Vorgehen wird mit Ordnungsbusse von Fr. 5 bis 50, die gewerbsmässige Ausübung des Berufes eines Geschäftsagenten ohne Besitz des gesetzlich bedingten Patentes mit einer Geldstrafe von Fr. 100 bis 1000 belegt.

Die kantonale Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetze über die Fischerei, vom Landrathe beschlossen den 25. Mai und vom Regierungsrath promulgirt den 31. Juli 1891, enthält folgende Strafbestimmungen:

1. Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen des Bundesgesetzes werden nach Massgabe der Art. 31 bis 33 desselben gebüsst.
2. Fischen ohne oder mit unrichtigem Patent zieht eine Strafe in doppeltem, im Rückfalle in dreifachem Betrage der Patentgebühr nebst Patententzug für 2 bis 5 Jahre nach sich.
3. Verweigerung der Vorzeigung des Patentes, Ueberlassung des Patentes an einen Andern, Fischen an Sonn- und Feiertagen, Verwendung unerlaubter Fischereigerathe, Schneiden von Schilf und Binsen in Fischgewässern während der Schonzeit, sowie jede anderweitige Uebertretung der Verordnung wird mit Fr. 5 bis 100 geahndet.
4. Erschleichung der Schussprämie für Thiere, die nicht im Kanton erlegt wurden, zieht eine Busse in fünffachem Betrage der bezogenen Prämie nach sich.

Unerlaubte Fischereigerathe und unerlaubt gefangene Fische sollen konfiszirt resp. vernichtet werden.

Schwyz. Berichterstatter: Staatsanwalt *Anton Bürgi* in Schwyz.

Die Strafbestimmungen der §§ 73 u. f. des kantonalen Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 4. September und 4. Oktober 1891 sind der einzige gesetzgeberische Erlass, der im abgelaufenen Jahre auf dem Gebiete des Strafrechts in hierseitigem Kantone Rechtskraft erhalten hat. Es werden durch denselben verschiedene neue Deliktsbegriffe geschaffen, und er hat daher, soweit diese Delikte in die kriminelle Zuständigkeit fallen, die Bedeutung einer Novelle zum bestehenden Kriminalstrafgesetze.

Durch die Aufhebung des bisherigen kantonalen Schuldbetreibungsgesetzes hat der § 80 des schwyzerischen Kriminalstrafgesetzes sein hauptsächlichstes Anwendungsgebiet verloren. — Nach schwyzerischem Recht wurde nämlich die Betreibung durch die sogenannte *Pfandanzeige* (betreibungsamtliche Anzeige an den Debitor, dass er vom Kreditor X. für eine gewisse Summe gepfändet worden sei) eröffnet. Die Pfandanzeige hatte die Wirkung eines sog. Generalarrests und entzog dem Schuldner das Recht, über sein Vermögen zu verfügen. Veräusserte er etwas unter bestehender Pfandanzeige, so machte er sich, sofern diese Veräusserung zur Folge hatte, dass der Kreditor nachher keine oder nur theilweise Deckung für die gepfändete Forderung fand, der Pfanddefraudation schuldig. Da es nun keine Pfandanzeige mehr gibt, kann das Delikt der Pfanddefraudation durch Entfremdung solcher Sachen, die den Gläubigern durch *Pfandanzeige* zugesichert sind, nicht mehr verübt werden, ohne dass jedoch der Delikts*begriff* zu existiren aufhört. Denn das Delikt kann auch verübt werden durch Entfremdung solcher Sachen, welche den Gläubigern durch *Pfandverschreibung* zugesichert sind.

Unter *Pfandverschreibung* wird die Verpfändung von im Besitze des Schuldners befindlichen Sachen durch Eintragung in das Pfandverschreibungsbuch verstanden. Nach Art. 210 des Obligationenrechts kann diese Art von Pfandverschreibung an beweglichen Sachen nun allerdings nur noch mit Bezug auf Viehhabe zur Anwendung kommen. Mit Bezug auf Viehhabe besteht im Kanton Schwyz das Rechtsinstitut der Pfandverschreibung noch immer und wird daher, so lange dieses Rechtsinstitut bestehen bleibt, Pfanddefraudation an verschriebenem Vieh noch immer stattfinden können.

Die Annahme, dass die Viehpfandverschreibung mit den Bestimmungen des neuen eidgenössischen Betreibungsrechts nicht vereinbar sei, ist gewiss nicht zutreffend, denn die Viehpfandverschreibung ist eine Pfandbestellung auf *vertraglichem* Wege, welche mit der *Betreibung* begrifflich nichts zu thun hat, wenn auch häufig solche Verschreibungen vorkommen mögen, um die angehobene Betreibung hinfällig zu machen oder die in Aussicht stehende zu verhindern. Doch wird allerdings durch einzelne Bestimmungen des neuen Betreibungsrechts, so z. B. durch die Bestimmungen betreffend die Anfechtungsklage, die Existenzberechtigung unserer Viehpfandverschreibung ziemlich in Frage gestellt; — so lange letztere aber weder mit späterm Recht im Widerspruch steht, noch ausdrücklich als aufgehoben erklärt ist, wird sie fortfahren, zu Recht zu bestehen. — Begrifflich würde die Deliktsbestimmung des § 80 des schwyzerischen Kriminalstrafgesetzes als Entfremdung eines *verschriebenen* Pfandes auch Anwendung finden können beim Grundpfand. Da jedoch im Kanton Schwyz Grundpfand nur durch notarialische Verschreibung gültig errichtet werden kann und im Grundbuch vorgemerkt werden muss, so ist eine Veräusserung der verpfändeten Liegenschaft ohne Angabe der darauf haftenden Pfandrechte nicht wohl gedenkbar.

Der Begriff der Pfandunterschlagung, wie er in § 83 des kantonalen Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs festgestellt ist, deckt sich keineswegs mit der Pfanddefraudation des § 80 des Kriminalstrafgesetzes, indem im § 83 des Einführungsgesetzes nur von Unterschlagung solcher Sachen die Rede ist, die *betreibungsrechtlich* gepfändet werden.

Obwalden. Berichterstatter: Gerichtspräsident *Adalbert Wirz* in Sarnen.

Der einzige strafrechtlich bedeutsame Erlass ist die Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetze über Schuldbetreibung und Konkurs. Eine Bearbeitung der strafrechtlichen Bestimmungen der Verordnung, die sich eigentlich als Gesetz qualifizirt, halte ich nicht für nöthig. Diese Strafbestimmungen gleichen sich ja in allen Kantonen, und wir speziell haben uns sehr genau an den von Hrn. Zürcher aufgestellten Normalentwurf angelehnt. Unser Kantonsrath hat aber seine verfassungsgemässe Kompetenz durch Erlass dieser „Vollziehungsverordnung“ nicht überschritten;

denn er hat hiezu, insofern es sich um Bestimmungen gesetzgeberischer Natur handle, von der Landsgemeinde Vollmacht eingeholt.

Unterwalden nid dem Wald. Berichterstatter: Regierungsrath *Al. Flüeler* in Stans.

Der wichtigste Erlass auf dem Gebiete des Strafrechts ist die Einführungs-Verordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, vom 22. Juni 1891.

Ueberdies sind zu nennen:

Die Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetze betreffend Massnahmen gegen gemeingefährliche Epidemien, vom 3. Juni 1891. Die Feuerpolizeiverordnung vom 28. Oktober 1891. Einführungsverordnung zum Bundesgesetze betreffend die Fischerei, vom 9. Dezember 1891.

Glarus. Berichterstatter: Nationalrath *Rudolf Gallati*, Glarus.

Es sind im Jahre 1891 keine Aenderungen in der Strafgesetzgebung eingetreten.

Zug. Berichterstatter: † Regierungsrath *Karl Zürcher* in Zug.

Die Berathung des Entwurfes einer Strafprozessordnung wurde nicht weiter fortgesetzt, da eine Verfassungsrevision durch Volksinitiative verlangt und nunmehr durch eine kantonsräthliche Kommission vorbereitet wird.

Die *Strafbestimmungen* zum *Bundesgesetze über Schuldbetreibung und Konkurs* sind durch die kantonalen Einführungsbestimmungen § 38 bis und mit §§ 56 und 69 bis und mit 74 festgesetzt.

Fribourg. Rapporteur: Le procureur général *E. Perrier* à Fribourg.

Parmi les lois édictées par le Grand Conseil du canton de Fribourg et intéressant le droit pénal, je signale:

1° *Loi du 15 mai sur l'administration de la régale des sels.*

Le droit d'importer et de vendre le sel pour le canton appartient exclusivement à l'Etat. (Art. 1.)

a) Le sel ordinaire à 15 cent.

b) Le sel fin de table à 60 cent.

c) Le sel dénaturé destiné à l'industrie à 10 cent.

Les contraventions à l'article 1er sont punies d'une amende égale à dix fois la valeur du sel calculée sur le prix fixé par la présente loi, au minimum de 10 francs.

En cas de récidive, l'amende est de trente fois la valeur du sel (art. 9).

Est en contravention celui qui achète du sel de personnes qui ne sont pas des préposés de l'administration de la régale (art. 10).

La moitié des amendes payées appartient au dénonciateur, l'autre moitié à l'Etat (art. 11).

Les sels importés ou vendus en contravention sont saisis et confisqués au profit de l'Etat.

Les chevaux, voitures, bateaux, ustensiles qui ont servi au commerce prohibé sont séquestrés en garantie du paiement des amendes encourues et des frais (art. 12).

L'action pénale est prescrite à dater du jour où la contravention a été commise (art. 13).

2° *Loi du 11 mai concernant l'exécution de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite.*

Elle apporte des modifications profondes à quelques-nnes de nos lois pénales, généralement en adoncissant les peines et spécialement en abaissant considérablement le minimnm.

Le débitenr, sous le coup d'une saisie infructueuse ou en état de faillite, est non *excusable :*

a) S'il est conpable d'un des crimes ou délits prévus par la présente loi;

b) Si la dette constatée par l'acte de défaut de biens est la conséqnence d'une faute grave, spécialement si elle a pour cause nne condamnation pénale, la restitution d'argents reçus dans l'exercice d'une fonction on emploi pnblic, d'une tutelle ou cnratelle. Tontefois, la dette provenant d'une succession ne peut être reprochée au débiteur (art. 48).

Le débiteur est déféré an tribnnal correctionnel s'il ne paraît pas excusable, dans les trois mois dès la date de l'acte de défaut de biens ou la clôtnre de la faillite, à l'instance, ou du préposé, ou du créancier perdant.

L'action non introduite dans le délai fixé est prescrite (art. 49).

Le juge, en déclarant le débiteur non excusable, constate son insolvabilité et le condamne, indépendamment des autres peines qu'il peut avoir encournes, à la privation des droits politiques aussi longtemps qu'il n'a pas satisfait les créanciers perdants (art. 50).

Les contraventions aux art. 232, nos 3 et 4, 222, 91, 275, 163 et 229 de la loi fédérale sont punies d'une amende de 50 francs au plus (art. 53).

Les infractions anx art. 96 (dégradation ou disposition des objets saisis) et anx art. 164, 275, 283 de la loi fédérale (dégradation des biens inventoriés ou séquestrés on disposition de ces objets) sont pnnies d'une réclusion à la maison de correction jusqu'à 3 ans au plus, ou d'un emprisonnement d'un an au plus, ou d'une amende de 500 francs au plus (art. 54).

La peine de la banqueroute simple est fixée de la même manière qu'à l'article précédent (art. 55).

Les peines statnées aux art. 54 et 55 sont appliquées par le tribunal correctionnel.

La peine de la banqueroute frauduleuse est la réclusion pendant 5 ans au plus, ou l'emprisonnement pendant 2 ans au plus, ou une amende de 2000 francs au plus (art. 56).

Est puni de la même peine:

a) Celui qui, dans son intérêt, ou dans l'intérêt du failli ou d'un tiers, a célé ou détourné tout ou partie de l'avoir du failli;

b) Celui qui, dans l'intérêt du failli ou en vue d'obtenir un avantage pour lui-même ou pour d'autres, a présenté des dettes simulées en son nom ou par personnes interposées (art. 57).

Est puni de la réclusion pendant trois ans au plus, ou d'un emprisonnement d'un an au plus, ou d'une amende de 1000 francs au plus, le débiteur qui se trouve sous le coup d'une saisie infructueuse, pour avoir célé, détourné, détruit ou dégradé tout ou partie de ses biens ou avoué des dettes fictives (art. 58).

Les peines prévues aux art. 56, 57 et 58 sont appliquées par le tribunal criminel, jugeant sans assistance du jury.

Le débiteur qui a fait faillite ou discussion avant le 1er janvier 1892 est admis à demander la revision du jugement portant privation des droits politiques pour n'avoir pas satisfait ses créanciers.

La production de la demande doit être faite jusqu'au 1er janvier 1895, sous peine de forclusion (art. 66).

3° *Loi du 18 novembre 1891, réglant la perception des émoluments des Cours et des Tribunaux, des frais de justice pénale et des amendes.*

La perception des émoluments des Cours et des Tribunaux est confiée au greffier, en ce qui concerne les émoluments alloués par le tarif à la caisse de l'Etat.

Les greffiers sont tenus à certaines obligations assez sévères. Ils répondent des émoluments s'ils ne font pas diligence dans les délais légaux et ils sont passibles d'une amende de 5 francs par semaine de retard dans la remise des bordereaux.

Les greffiers sont également chargés de la perception des frais de justice pénale.

Les listes de frais signées par les présidents et les greffiers sont assimilées aux jugements exécutoires.

Les greffiers sont passibles d'une amende de 5 francs par semaine de retard dans l'envoi des listes de frais pénales.

La perception des amendes est confiée aux receveurs d'Etat.

En cas de poursuite infructueuse, la peine est commuée, sans autre formalité, en celle de la prison, à raison d'une détention d'un jour pour 2 francs d'amende, en cas de condamnation pour crime ou délit, sans pouvoir dépasser 6 mois, et d'une détention d'un jour pour 4 francs d'amende, en cas de condamnation pour contravention ou peine disciplinaire, sans pouvoir dépasser 3 mois.

La loi n'est pas applicable aux amendes statuées par les lois sur le timbre, les droits d'enregistrement, l'impôt sur les fortunes, sur le commerce et l'industrie, par les règlements de police des autorités communales et paroissiales.

En modification de l'article 82 du C. p. et 10 du C. p. p., le décès du condamné n'éteint pas la confiscation et la condamnation aux frais judiciaires, aux restitutions et aux indemnités civiles.

Solothurn. Berichterstatter: Regierungsrath Dr. *A. Affolter* in Solothurn.

Auf dem Gebiete des Straf- und Gefängnisswesens sind für das Jahr 1891 folgende Erlasse zu verzeichnen:

1. *Regierungsrathsbeschluss* vom 9. Jänner 1891, betreffend Auskündung von Lotterien durch die Inseratentheile der Tagesblätter. Es werden darin die Verleger auf § 190 des Strafgesetzbuches aufmerksam gemacht und darauf hingewiesen, dass diese Gesetzesstelle sich nicht nur auf ausländische, sondern auch auf sogenannte gemeinnützige und Tombolas beziehe. Ausgenommen seien einzig die Anskündigungen von Anleihensloosen. Die Kantonspolizei wird angewiesen, in jedem vorkommenden Falle gerichtliche Anzeige zu erheben.

2. *Regierungsrathsbeschluss* vom 20. Februar 1891, betreffend Verjährung von Urtheilen. Interpretation des § 50 des Strafgesetzbuches, wonach die Publikation des Urtheils in einem Fahndungsblatt die Verjährung nicht unterbricht.

3. *Kantonsrathsbeschluss* vom 26. Februar 1892, wonach entgegen der Anschauung des Obergerichts angenommen wird, dass gemäss § 54, Abs. 2, des Strafgesetzbuches und Art. 3 der Strafprozessordnung bei Konkurrenz mehrerer Polizeivergehen trotz der Zulässigkeit krimineller Bestrafung die Kompetenz des Polizeirichters nicht alterirt wird.

4. *Zivilgesetzbuch, neues*, vom 26. Februar 1892, enthält Strafbestimmungen in § 170 (gegen pflichtvergessene Eltern), § 232 (gegen den Ablehner einer Beistandschaft), §§ 298 und 299 (gegen säumige Beistände), und § 331 (wegen Nichtanmeldung von Schulden bei Rechnungstagen).

5. *Zivilprozessordnung, neue*, vom 27. Februar, enthält Disziplinarvorschriften in §§ 11, 18 (Abs. 3), 79, 149, 177, 242, 249 und 257.

6. *Gesetz betreffend Förderung der Viehzucht*, vom 25. Mai 1891, sieht in § 13 Strafbestimmungen durch regierungsräthliche Verordnungen vor. Die Vollziehungsverordnung des Regierungsrathes vom 31. Dezember 1891 bedroht in § 23 verschiedene Handlungen mit Busse von Fr. 10 bis Fr. 50.

7. *Gesetz betreffend die Einführung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs*, vom 27. Mai 1891, enthält in Art. 5 und 6 die vom Bunde geforderten Strafbestimmungen, und in Art. 16 eine redaktionelle Aenderung des § 163 des Strafgesetzbuches.

8. *Regierungsrathsbeschluss* vom 3. Juli 1891, wonach Kantonsbürger aus Gemeinden nur durch Beschluss des Regierungsrathes ausgewiesen werden können.

9. *Regierungsrathsbeschluss* vom 27. Juli 1891, wonach die vorläufige Untersuchung bei Betriebsgefährdungen von Eisenbahnen und bei allen beim Eisenbahnbetrieb im engern Sinne vorkommenden Unfällen vom Amtsgerichtspräsidenten zu führen ist.

10. *Verordnung betreffend das Verscharren von Thierleichen*, vom 21. Juli 1891, enthält in § 10 Strafbestimmungen.

11. *Regierungsrathsbeschluss* vom 10. Oktober 1891, wonach die Verbüssung von Gefängnissstrafen bestimmter Dauer in Solothurn zu geschehen hat.

12. *Kantonsrathsbeschluss* vom 30. November 1891, wonach die Gerichtsbehörden Verrichtungen, die durch Requisition einer andern Gerichtsbehörde erledigt werden können, nicht ausserhalb ihres Gerichtskreises vornehmen sollen.

13. *Vollziehungsverordnung* zum Bundesgesetz über die Fischerei, vom 7. Dezember 1891. Enthält in § 24 Strafandrohung bis Fr. 100 Busse.

Basel. Berichterstatter: Strafgerichtspräsident *H. David* in Basel.

Von Bedeutung auf dem Gebiete der kantonalen Strafgesetzgebung sind allein die Strafbestimmungen, welche anlässlich der Einführung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs erlassen worden sind. (Gesetz betreffend die Einführung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs, vom 22. Juni 1891.) Im Wesentlichen hat der Gesetzgeber nur Dasjenige dem kantonalen Strafrechte beigefügt, was durch das einzuführende Bundesgesetz durchaus nothwendig war, im Uebrigen aber das bestehende Recht unberührt gelassen.

I. In erster Linie sind im Einführungsgesetze diejenigen Ordnungsvorschriften[1]) aufgenommen worden, zu deren Schutz das Bundesgesetz ausdrücklich Strafandrohungen vorgeschrieben hat.

So ist in § 31 des Einführungsgesetzes dem Konkursamte das Recht eingeräumt, eine Ordnungsbusse bis auf Fr. 50 zu verhängen gegen Personen, welche den Vorschriften in Art. 232, Ziff. 3 und 4, keine Folge leisten. Diese Ordnungsbusse trifft also Schuldner, welche sich beim Konkursamte nicht anmelden, und Personen, welche in ihrem Besitze befindliche Sachen des Gemeinschuldners auf Aufforderung hin dem Konkursamte nicht zur Verfügung stellen.

In § 32 des Einführungsgesetzes sind folgende Uebertretungen des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs als Zusatz zum Polizeistrafgesetze, und zwar als § 39, lit. a, zusammengefasst:

---

[1]) Vergl. E. Zürcher: Die Strafbestimmungen zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs. Zeitschrift für schweiz. Strafrecht Bd. II, S. 300 u. ff.

1. Das Ausbleiben des Schuldners bei der Pfändung, der Aufnahme eines Güterverzeichnisses oder der Vollziehung eines Arrestes. Dem Ausbleiben des Schuldners ist gleichgestellt die unterlassene Bestellung eines Vertreters. (Art. 91, 163, 275 des Bundesgesetzes.)

2. Die Zuwiderhandlung des Gemeinschuldners gegen die Verpflichtung, während des Konkurses der Konkursverwaltung zur Verfügung zu stehen. (Art. 229 des Bundesgesetzes.)

3. Die ungenaue Vermögensangabe seitens des Schuldners bei Pfändung, Aufnahme des Güterverzeichnisses, bezw. Konkursinventars, oder bei Vollziehung eines Arrestes. (Art. 91, 163, 222, 275 des Bundesgesetzes.)

4. Die Zuwiderhandlung gegen Art. 222 des Bundesgesetzes durch solche Personen, welche für den flüchtigen oder verstorbenen Gemeinschuldner zur Angabe von dessen Vermögensstücken, die sie auch zur Verfügung zu stellen haben, verpflichtet sind.

II. In zweiter Linie hat das Strafgesetz im engern Sinne des Wortes folgende, durch das Konkursgesetz bedingte Ergänzungen und Veränderungen erfahren:

1. Um den durch die Aufnahme des Güterverzeichnisses (Inventar) bewirkten Vermögensbeschlag wirksam zu gestalten, hat § 54 des Strafgesetzes nachstehende Fassung erhalten:

„Wer Sachen, die von der zuständigen Behörde gepfändet, in ein Güterverzeichniss (Inventar) aufgenommen, mit Arrest oder Beschlag belegt sind, unbefugt beseitigt, zerstört u. s. w. . . . wird bestraft."

Früher fehlten die Worte: in ein Güterverzeichniss aufgenommen.

2. Entsprechend dem betrüglichen und leichtsinnigen Bankerott hat das Einführungsgesetz in § 34 das Delikt des Pfändungsbetrugs und dasjenige des leichtsinnigen Schuldenmachens konstruirt. Der Pfändungsbetrug, welcher als § 154, lit. b, in das Strafgesetz eingereiht werden soll, ist die vorsätzliche, gänzliche oder theilweise Hintertreibung des Rechtstriebes seitens des Schuldners durch Verheimlichung oder bei Seite schaffen von Vermögensstücken, durch Vernichtung oder bei Seite schaffen der Bücher, sowie fälschliche Schuldanerkennung, insofern dadurch Dritte zur Pfändung oder zur Theilnahme an einer solchen gelangen. Der Pfändungsbetrug wird mit Gefängniss, in schweren Fällen mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft.

Als leichtsinniger Schuldenmacher gilt derjenige ganz oder theilweise ausgepfändete Schuldner, der durch Aufwand, Spiel oder Differenzgeschäfte übermässige Summen verbraucht hat, oder der zu einer Zeit, da er schon stark überschuldet war, leichtsinnig neue Schulden gemacht, oder Waaren oder Werthpapiere unter ihrem Werthe verkauft hat. Die Strafe ist Gefängniss. (§ 154, lit. c, des Strafgesetzes.)

III. Nicht bedingt durch das eidgenössische Konkursgesetz, sondern nur anlässlich von dessen Einführung im hiesigen Kanton aufgenommen,

ist die Bestimmung des Einführungsgesetzes (§ 34 desselben, bezw. 154, lit. a, des Strafgesetzes), dass die Strafandrohungen betreffend den betrüglichen und leichtsinnigen Bankerott (§§ 153 und 154) in Zukunft auch den Vertretern von juristischen Personen gelten. (Den Mitgliedern von Kollektivgesellschaften, den unbeschränkt haftenden Mitgliedern von Kommanditgesellschaften, den Mitgliedern der Verwaltung von Aktiengesellschaften, dem Vorstand und dem Aufsichtsrath von Kommanditaktiengesellschaften, dem Vorstand von Genossenschaften.) „Diese Personen", sagt der Rathschlag des Regierungsrathes zum Gesetzesentwurf, „hatten sich nach den jetzigen Bestimmungen nicht zu verantworten. Diese Lücke des Gesetzes soll daher beim jetzigen Anlass ausgefüllt werden."

IV. Beiläufig sei bemerkt, dass das Einführungsgesetz in den §§ 35 u. ff. auch die „bürgerliche Stellung der Falliten und Gepfändeten" neu regelt. Der Konkursit und fruchtlos Gepfändete wird im Aktivbürgerrecht stillgestellt, wenn Konkurs oder Pfändung verschuldet ist. Auch die Mitglieder einer Kollektivgesellschaft und die unbeschränkt haftenden Mitglieder einer Kommanditgesellschaft oder Kommanditaktiengesellschaft werden bei Konkurs der Gesellschaft stillgestellt. Die nach dem Grade des Verschuldens zu bemessende Dauer der Stillstellung beträgt in der Regel 1—5 Jahre, in schwereren Fällen kann sie bis auf 10 Jahre ausgedehnt werden. Rehabilitation findet statt nach Art. 26 des Bundesgesetzes.

Ausser dem angeführten Einführungsgesetze ist noch ein Zusatz zum Polizeistrafgesetze (§ 78, lit. a) zu erwähnen, nach welchem unter Vorbehalt der Bestimmungen des Strafgesetzes betreffend Freiheitsentziehung Personen mit Geldbusse bis zu Fr. 300 bestraft werden können, welche hier wohnhafte Geisteskranke in eine ausserkantonale Irrenanstalt verbringen, ohne die gesetzlich vorgeschriebene Anzeige an die Behörden zu machen.

Schliesslich sei der Genauigkeit halber angeführt, dass infolge des Bundesgesetzes über den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken u. s. w., vom 26. September 1890, § 79 des Strafgesetzes eine redaktionelle Aenderung erfahren hat. („Wer eine Handlung vorsätzlich begeht, die in Art. 24 des Bundesgesetzes u. s. w. bezeichnet ist, ist vom Strafgerichte nach Massgabe dieses Bundesgesetzes zu beurtheilen. Die in Art. 26 mit Strafe bedrohten Handlungen unterliegen der Beurtheilung des Polizeigerichtes.")

Baselland. Berichterstatter: Dr. *Ed. Holinger* in Liestal.

Auf dem Gebiete des Strafrechts, Strafprozessrechts und des Gefängnisswesens hat Baselland keine gesetzgeberischen Erlasse zu verzeichnen. Einzig das Einführungsgesetz zum eidg. Betreibungs- und Konkursgesetz enthält einige in das Strafrecht einschlagende Bestimmungen (§§ 43 à 51).

Schaffhausen. Berichterstatter: Rechtsanwalt *Eugen Ziegler* in Schaffhausen.

Die Stelle des Berichtes mag diesmal die Botschaft des Grossen Rathes zu der Strafgesetznovelle vom 9. November 1891 vertreten. Die Novelle selbst ist abgedruckt S. 466.

Schon seit Jahren hat sich die Revisionsbedürftigkeit des Strafgesetzes vom 3. April 1859 fühlbar gemacht. Dieses Gesetz, welches zu seiner Zeit nach dem Vorbilde der besten strafgesetzgeberischen Erlasse, namentlich nach dem damaligen Strafgesetzbuch für das Grossherzogthum Baden, und unter Berücksichtigung der Verhältnisse unseres Kantons war geschaffen worden, befand sich allmälig immer mehr im Widerspruch mit den veränderten Anschauungen über die Strafwürdigkeit und Strafbarkeit einer Reihe von Vergehen und entsprach auch nach verschiedenen Richtungen nicht mehr der heutigen Entwicklung auf verschiedenen Gebieten. Bei einer grösseren Anzahl von Vergehen wurden die Strafen, die es vorsieht, namentlich die untersten Strafgrenzen, als zu hart empfunden, bei andern hatte sich die Entwicklung eher zu einer strengeren Auffassung gestaltet; andererseits hatte aber das auch im Strafrechtsgebiete vielgestaltige Leben neue Verhältnisse geschaffen, auf die der Wortlaut des Gesetzes nicht mehr passte. Wenn diese Uebelstände nicht von breiten Schichten unseres Volkes bemerkt und empfunden worden sind, so liegt das in der Natur der in unserem Kanton bestehenden Handhabung der Strafrechtspflege. Um so fühlbarer machten sie sich aber bei den Organen der Strafrechtspflege und nicht minder oft für diejenigen, welche mit dem Strafgesetz passiv in Kollision kamen. Wohl bei keinem andern Rechte aber ist es so nothwendig, wie beim Strafrechte, dass es in möglichster Uebereinstimmung mit der öffentlichen Moral sich befinde. Schon im Laufe des Jahres 1886 hat desshalb der Regierungsrath, welcher mit einem ersten Entwurfe eines neuen Strafgesetzes Herrn Staatsanwalt Walter betraut hatte, einen von diesem Fachmann in erster Linie entworfenen und von einem Kollegium vorberathenen Gesetzesentwurf dem Grossen Rathe unterbreitet. Der Grosse Rath wies denselben am 27. November desselben Jahres an eine Kommission, und diese legte mit Bericht vom 12. August 1889 das Resultat ihrer Berathungen in Form eines das ganze Strafgesetz einer Revision unterwerfenden Gesetzesentwurfes vor.

Zwei Erscheinungen auf dem Boden des eidgenössischen Rechtes traten nun aber inzwischen und seither auf und übten ihren Einfluss auf den weitern Gang der bisher beschriebenen Entwicklung auf kantonalem Gebiete. Es ist dies erstens die in den Vordergrund getretene Bestrebung nach Schaffung eines eidgenössischen Strafrechtes. Zwar überlässt die jetzige Bundesverfassung die Regelung des Strafrechtes unter Vorbehalt des Verbotes der Prügelstrafe noch den Kantonen. Allein diese Verfassungsbestimmung kann revidirt werden. Und im Hinblick auf eine solche Revision und auf die Schaffung eines schweizerischen Strafgesetzes werden gegenwärtig von Bundes wegen eifrig Materialien gesammelt, überhaupt

die Vorarbeiten betrieben. Dass aber ein einziges Strafrecht für die ganze Schweiz wünschbar ist, darüber dürften die Meisten einig sein, denn die Moral dürfte bei der gegenwärtigen Gestaltung der vielseitigen Wechselbeziehungen kaum von den Kantonsgrenzen abhängig sein, haben doch die uns umgebenden Staaten für ihre weit grösseren Gebiete bereits einheitliche Strafgesetze geschaffen! In dieser Erkenntniss hat sich auch der Grosse Rath einer Initiative anderer Kantone angeschlossen und bei den Bundesbehörden den Antrag auf Unifikation des Strafrechts gestellt. Dass aber eine durchgreifende Aenderung des kantonalen Strafrechtes Angesichts eines in absehbarer Zeit zu erwartenden eidgenössischen Strafgesetzes unthunlich sei, dürfte auf der Hand liegen. Denn die Handhabung eines, wenn auch überlebten, so doch eingewöhnten Strafrechtes ist das geringere Uebel gegenüber der Erschütterung, welche durch Einführung zuerst eines kantonalen, bald hernach eines eidgenössischen Gesetzes in Auffassung und Handhabung der Rechtsbegriffe verursacht werden müsste.

Weg und Tempo des Herauskommens aus der durch diese Verhältnisse geschaffenen Situation gab uns die zweite Erscheinung an: Das auf 1. Januar 1892 in Kraft tretende Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 machte es erforderlich, dass auf den nämlichen Zeitpunkt vom Kanton die strafrechtlichen Bestimmungen über betrügerischen Konkurs, Pfändungsbetrug, Pfandunterschlagung, widerrechtliche Begünstigung von Gläubigern, leichtsinnigen Konkurs und leichtsinniges Schuldenmachen erlassen wurden, wenn nicht Straflosigkeit dieser Vergehen wenigstens zum Theil eintreten sollte.

Die überwiegende Mehrheit des Grossen Rathes entschied sich desshalb dafür, in der Erwartung eines eidgen. Strafgesetzes von einer Totalrevision des kantonalen Strafrechtes zur Zeit zwar abzusehen, dagegen in Verbindung mit dem Erlasse der erwähnten gesetzlichen Vorschriften diejenigen Bestimmungen unseres bisherigen Strafgesetzes einer Revision zu unterziehen, welche sich in der Praxis als einer solchen am bedürftigsten erwiesen haben.

So ist der Grosse Rath dazu gelangt, Ihnen, werthe Mitbürger, die Strafgesetznovelle vorzulegen, welche hiemit dem fakultativen Referendum unterbreitet wird.

Ueber die Einzelheiten der Vorlage nur noch kurz folgende Bemerkungen:

Art. 1 gibt dem bisherigen Zustand der faktischen Aufhebung der Todesstrafe gesetzliche Kraft. Bekanntlich hatte Art. 65 der Bundesverfassung ursprünglich die Todesstrafe abgeschafft. Diese Strafart wurde deshalb durch das Dekret vom 21. Mai 1874 in lebenslängliches Zuchthaus umgewandelt. Nachher wurde die Bundesverfassung aber in dem Sinne der Wiedergestattung der Todesstrafe revidirt. Letztere wurde aber ausdrücklich im Kanton Schaffhausen nicht wieder eingeführt. Der Artikel enthält also nur die Festsetzung des bisherigen thatsächlichen

Zustandes. Auch prinzipielle Anhänger der Todesstrafe haben dieser Bestimmung im Grossen Rathe keine Opposition gemacht: Denn auch hier dürfte das Bundesrecht die eine oder andere Lösung bringen.

Art. 3 bringt die bisher oft vermisste Möglichkeit der Verurtheilung von arbeitsscheuen Individuen zur Zwangsarbeitsanstalt und von jugendlichen Verbrechern zur Besserungsanstalt. Der zweite Titel des alten Gesetzes wird ganz ersetzt durch den Art. 4. Die im alten Gesetz enthaltenen Bestimmungen passen zu den bisherigen Anschauungen durchaus nicht mehr und zwangen oft den Richter zu Entscheiden, welche seiner persönlichen Auffassung zuwiderliefen. Namentlich verklausulirt das bisherige Gesetz das Recht der Nothwehr auf eine jetzt als ungerecht empfundene Weise, und den Strafausschliessungsgrund des Nothstandes kennt es sogar nicht einmal.

Die Art. 6, 7 und 8 erhalten wesentliche Herabsetzung der Strafminima; die bezüglichen bisherigen Strafbestimmungen haben sich in einer Reihe von Fällen, wo besondere Umstände vorlagen, als viel zu hart erwiesen. So soll namentlich bei Minderjährigkeit, Verstandesschwäche oder verwahrloster Erziehung des Verbrechers eine ausnahmsweise Milderung eintreten können. Auch die vielfach sehr harten Strafminima bei der Körperverletzung sind wesentlich reduzirt worden, ebenso diejenigen bei der Brandstiftung. Dagegen ist bei der Körperverletzung insoweit eine Verschärfung eingetreten, als in Zukunft schon von Amtes wegen eingeschritten werden soll, wenn die Arbeitsunfähigkeit die Dauer von 8 (statt bisher 30) Tagen überschritten hat, oder wenn sie in der in Art. 164 der Vorlage beschriebenen Weise erfolgt ist. Eine bei der vorgeschrittenen Wundbehandlung bisher oft eingetretene übermässige Wirkung des Zufalls, unwürdige Marktereien zwischen den Parteien und das Bestreben, die leibliche Gesundheit des Menschen möglichst gleichmässig und ebenso zu schützen, wie andere Güter, gaben zu dieser Verschärfung Anlass.

Einer in der Oeffentlichkeit oft gerügten milden Behandlung der Unterschlagung macht Art. 9 ein Ende, indem darnach dieses Vergehen in Zukunft immer von Amtes wegen bestraft werden soll, auch bei Ersatzleistung durch den Thäter vor erhobener gerichtlicher Anzeige.

Art. 10 endlich enthält die schon erwähnten, durch das eidgenössische Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz nothwendig gewordenen Bestimmungen.

Eine Frage, die zu vielen Erörterungen Anlass gab, war die, ob Angesichts von Art. 5 der Kantonsverfassung auch im Falle der infolge liederlichen oder arbeitsscheuen Lebenswandels oder leichtsinnigen Schuldenmachens eingetretenen fruchtlosen Pfändung (Insolvenz) die Einstellung im Aktivbürgerrechte ausgesprochen werden könne. Der Grosse Rath hat mit Mehrheit die Möglichkeit dieser Strafe in die Vorlage aufgenommen (§ 228 a). Zugleich aber sind die einleitenden Schritte geschehen, um nöthigenfalls den Art. 5 der Verfassung im gedachten Sinne abzuändern. Zur Zeit des Erlasses dieser Verfassungsbestimmung konnte nämlich die

„Insolvenz“ nur in einer beschränkten Reihe von Fällen eintreten (vergl. § 122 des Konkursgesetzes vom 14. März 1850), während unter der Herrschaft des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs die sogen. fruchtlose Pfändung bei allen Schuldnern möglich ist, die nicht im Handelsregister eingetragen sind, so dass auch hier, wie beim Konkurs, namhafte Beträge in Betracht kommen können. Den fahrlässigen Konkursiten im Aktivbürgerrecht einstellen zu können, diese Möglichkeit aber in Zukunft bei der selbstverschuldeten Insolvenz auszuschliessen, wäre also ungleiche Elle gewesen.

Im Uebrigen verweisen wir auf den Wortlaut der Vorlage. Im Grossen Rathe ist dieselbe mit überwiegend grosser Mehrheit angenommen worden. Sie enthält nur das dringend Nothwendige. Sollte der Erlass eines eidgenössischen Strafgesetzes in allzu grosse Ferne gerückt werden, so würde die gesetzgebende Behörde sich wohl genöthigt sehen, an eine durchgreifende Revision des Strafrechtes zu gehen.

Appenzell A.-Rh. Berichterstatter: Obergerichtsschreiber *Hohl* in Trogen.

Keine gesetzgeberischen Erlasse auf dem Gebiete des Straf- und Gefängnisswesens.

Auf dem Gebiete des Gefängnisswesens ist ein „Reglement für die Zwangsarbeits- und Korrektionsanstalt des Kantons Appenzell A.-Rh. zu Gmünden in Teufen“ zu erwähnen, das vom Kantonsrathe am 14. September 1891 genehmigt worden ist. Die Anstalt nimmt nicht nur Liederliche auf, welche auf dem Administrativweg (durch den Regierungsrath) in eine Arbeitsanstalt eingewiesen worden sind, sondern auch gerichtlich zu Gefängniss oder Arbeitsstrafe Verurtheilte, sowie Bussenschuldner, die nicht zahlen.

Appenzell I.-Rh. Berichterstatter: *J. B. Näf*, Gerichtsschreiber in Appenzell.

Keine strafrechtlichen Erlasse.

St. Gallen. Berichterstatter: Regierungsrath Dr. *Ed. Scherrer* in St. Gallen.

1. Das am 3. März 1891 erlassene *Gesetz betreffend die Einführung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs* lehnt sich in seinen Strafbestimmungen fast vollständig an das Normalprojekt für kantonale Betreibungs- und Konkursgesetze an, das seiner Zeit Herr Prof. Zürcher in dieser Zeitschrift, II. Jahrgang, 4. und 5. Heft, aufgestellt hat; Abweichungen von demselben bestehen darin, dass die vierte Form des leichtsinnigen Konkurses: „wer im Bewusstsein der Insolvenz den Ausbruch des Konkurses dadurch hinauszuschieben versucht, dass er neue erhebliche Schulden eingeht und die auf diesem Wege erhobenen Gelder und Waaren verschwendet und verschleudert, soweit nicht darin ein straf-

barer Betrug gegenüber den neuen Gläubigern liegt" u. s. w. (§ 18, lit. d, des Zürcher'schen Projektes), im st. gallischen Gesetz fallen gelassen wurde; wogegen letzteres den Thatbestand des betrüglichen Konkurses in Art. 69, lit. d (vergl. § 12 des Zürcher'schen Projektes), auch dann annimmt, wenn „in bestimmter Voraussicht des nahen Konkurses noch erhebliche Anschaffungen von Waarenvorräthen auf Kredit bewerkstelligt" wurden. Ein eigenes Delikt, nämlich die widerrechtliche Begünstigung von Gläubigern im Verpfändungsverfahren (nach Analogie der widerrechtlichen Begünstigung von Gläubigern in Voraussicht des Konkurses), enthält der Art. 78, laut welchem derjenige Schuldner bestraft wird, welcher nach erhaltenem Zahlungsbefehl in der Absicht, andere Gläubiger zum Nachtheil des betreibenden Gläubigers zu begünstigen, in der in Art. 68 bezeichneten Weise über sein Vermögen verfügt.

Im Uebrigen verweisen wir auf das Gesetz selbst.

2. Das am 22. Mai 1891 erlassene und am 29. Juni 1891 in Kraft getretene *Nachtragsgesetz zum Strafgesetz über Verbrechen und Vergehen*, vom 4. Januar 1886, ermöglicht es dem Regierungsrath, jugendliche Verbrecher, die aus disziplinarischen oder andern Gründen aus einer Besserungsanstalt zurückgewiesen und in einer andern Besserungsanstalt nicht aufgenommen werden oder deren Unterbringung in einer Besserungsanstalt überhaupt nicht möglich ist, in der kantonalen Strafanstalt zu detiniren. Die Gründe, welche zu diesem Nachtragsgesetz geführt haben, setzte der Regierungsrath in seiner Botschaft an den Grossen Rath, betreffend Unterbringung von Minderjährigen in der kantonalen Strafanstalt, vom 3. Mai 1890 auseinander, und ist aus derselben zu entnehmen, dass folgender Spezialfall den hauptsächlichsten Anlass zum Gesetze gab:

Am 18. März 1889 hatte der Regierungsrath, gemäss Art. 24, Absatz 2, des Strafgesetzes vom 4. Januar 1886, beschlossen, den am 21. September 1874 geborenen Knaben Jakob Roth von Ganterswil wegen mehrfacher, in höchst frecher Weise begangener Delikte gegen das Eigenthum im Gesammtbetrage von zirka Fr. 86 auf polizeilichem Wege — für die Dauer von zwei Jahren — in einer Besserungsanstalt unterzubringen. Die Unterbringung in der Bächtelen bei Bern fand am 12. April gleichen Jahres statt. Trotz der gewissenhaftesten Aufsicht entwich Roth schon am 29. gleichen Monats aus der Anstalt, trieb sich einen Monat lang im Lande herum und verübte mehrere Diebstähle. Nach seiner Wiedereinbringung wurde er von den andern Zöglingen, denen er in der frechsten Weise seine Irrfahrten erzählt und sie ebenfalls zur Entweichung aufgemuntert hatte, so gut als möglich abgesondert und meistens in einem geschlossenen Raum gehalten, aus welchem es ihm aber am 15. Juni gleichen Jahres gelang, nach Durchbohrung eines Fenstergitters, wieder zu entkommen. In der darauffolgenden Nacht verübte er einen Einbruch in das Kleidermagazin der Anstalt selbst und schädigte dieselbe durch Entwendung von Kleidern in erheblicher Weise. Darauf vagirte er bettelnd und stehlend in der Schweiz und in Deutsch-

land herum, wurde in Nördlingen wegen Diebstahls bestraft und entwich der deutschen Polizei bei seiner Heimlieferung in Augsburg. Dann setzte er seine Wanderungen weiter fort, reiste stets bettelnd und stehlend nach Leipzig, Dresden, Berlin, Hamburg und kam nach mannigfachen Abenteuern nach München, wo er wieder wegen Diebstahls zu einer Gefängnissstrafe von 5 Wochen verurtheilt wurde. Nach seiner Ablieferung konnte er in Rorschach wieder entfliehen, trieb sich dort unter falschem Namen herum und machte sich zum Nachtheil seines dortigen Dienstherrn neuerdings eines Betruges im Schadenbetrag von Fr. 50 schuldig, worauf er im Dezember arretirt und in das kantonale Kriminalgebäude in St. Gallen eingeliefert wurde. Roth war durch den vielfachen Umgang mit Gaunern und Dieben moralisch vollständig heruntergekommen, er scheute sich nicht mit seinen Thaten zu prahlen, und erklärte unumwunden, falsche Schriften mit sich geführt, sowie überall die Polizei in der schamlosesten Weise hintergangen zu haben. Er zeigte auch nicht die mindeste Reue über seinen bisherigen Lebenswandel.

Unterm 21. Dezember 1889 beschloss der Regierungsrath abermalige Unterbringung Roth's in der Bächtelen; die dortige Anstaltsleitung erklärte jedoch mit Rücksicht auf den höchst nachtheiligen Einfluss, welchen der Knabe auf die andern Zöglinge auszuüben im Stande wäre, denselben nicht wieder aufnehmen zu können. Anfragen bei andern Anstalten blieben, nachdem die betreffenden Verwaltungen von den Roth'schen Untersuchungsakten Einsicht genommen hatten, resultatlos.

Der Regierungsrath stund demnach vor der Alternative, den Knaben, in der Unmöglichkeit, die Strafe in gesetzlich vorgeschriebener Weise vollziehen zu können, einfach laufen zu lassen oder ihn in einer Zwangsarbeits- oder in der kantonalen Strafanstalt unterzubringen. Dass erstere bei dem Charakter der meisten Insassen als Aufenthaltsort eines jungen und, wie man immerhin noch annehmen musste, besserungsfähigen Menschen absolut nicht geeignet erschien, liegt auf der Hand, zudem war bei der ganzen Einrichtung derartiger Anstalten und bei der Unmöglichkeit einer genauen Ueberwachung bei den landwirthschaftlichen Arbeiten die sofortige Entweichung des unsteten und gewandten Knaben mit Bestimmtheit vorauszusehen. Es blieb somit nur die Versetzung des Knaben in die kantonale Strafanstalt übrig, welche denn auch mit regierungsräthlicher Schlussnahme vom 10. Februar 1890 verfügt wurde, immerhin unter der Voraussetzung, dass die Schlussnahme nur vorläufige Anwendung bis zur definitiven Ordnung der Angelegenheit durch die gesetzgebende Behörde finde.

Da ähnliche Fälle, wie der vorliegende, in der Zukunft nicht ausgeschlossen erschienen, wollte der Regierungsrath die Frage der Zulässigkeit der ausnahmsweisen Unterbringung Minderjähriger in der Strafanstalt von der obersten Landesbehörde prinzipiell gelöst wissen und beantragte daher eine Revision bezw. Ergänzung der sachbezüglichen Gesetzesbestimmungen.

Art. 24, Absatz 4, des st. gallischen Strafgesetzes vom 4. Januar 1886 bestimmte, dass in allen Fällen, in welchen die Unterbringung in eine Besserungsanstalt *gerichtlich* verhängt werde, im gleichen Urtheil für den Fall, dass sich eine solche Unterbringung nicht bewerkstelligen lassen sollte, eventuell auf angemessene Gefängniss- oder Arbeitshausstrafe zu erkennen sei; dagegen war nicht vorgesehen, wie in dem gleichen Falle zu verfahren sei, wenn die Unterbringung in einer Besserungsanstalt nach Lemma 1 und 2 des zitirten Artikels durch *Beschluss des Regierungsrathes* verhängt wurde. Es befand sich somit eine nicht unwesentliche Lücke im Gesetz, indem nicht angenommen werden konnte, dass der Gesetzgeber beabsichtigt habe, jugendliche, durch Beschluss des Regierungsrathes in eine Anstalt verwiesene Verbrecher, deren Unterbringung sich als unmöglich herausstellen sollte, oder welche während ihrer Detentionszeit aus disziplinarischen oder andern Gründen zurückgewiesen wurden, einfach straflos ausgehen zu lassen oder diesen gegenüber ohne Weiteres auf den Vollzug der vollen verhängten Strafe zu verzichten.

Aus diesen Gründen wurde folgendes Gesetz erlassen:

Art. 1. Diejenigen Minderjährigen, welche nach Massgabe des Nachtragsgesetzes zum Strafgesetz über Verbrechen und Vergehen vom 22. Mai 1891 durch Gerichtsbeschluss oder Verfügung des Regierungsrathes zur Strafabbüssung in die kantonale Strafanstalt verwiesen wurden, bilden eine besondere Abtheilung der Sträflinge. Sie tragen Zivilkleider, für welche die Heimatgemeinde, eventuell der Staat aufzukommen hat.

Art. 2. Diese Detinirten dürfen in der Regel mit anderen Sträflingen nicht in Berührung kommen. Sie sind angemessen zu beschäftigen und sollen, wenn immer möglich, einen Beruf erlernen.

Art. 3. Bei befriedigender Arbeitsleistung und gutem Betragen kann ihnen beim Austritt eine Anerkennung aus ihrem Arbeitsverdienst, deren Höhe jeweilen durch die Beamtenkonferenz festgesetzt wird, verabfolgt werden.

Art. 4. Für böswillige Beschädigungen haftet der Detinirte oder der Staat.

Art. 5. Sie erhalten täglich wenigstens zwei Stunden Schulunterricht und wöchentlich wenigstens zwei Stunden Religionsunterricht.

Art. 6. Ueber die Zulässigkeit von Besuchen und der Korrespondenz entscheidet die Direktion.

Art. 7. Im Uebrigen finden die Vorschriften der Hausordnung angemessene Anwendung.

Art. 8. Die Bestimmungen dieses Nachtrages treten mit der Annahme des Nachtragsgesetzes vom 29. Juni 1891 in Kraft und ist derselbe in die Gesetzessammlung aufzunehmen.

3. Im Zusammenhang mit dem Nachtragsgesetz zum Strafgesetz über Verbrechen und Vergehen vom 29. Juni 1891, durch welches die Unterbringung von Minderjährigen in der Strafanstalt möglich wurde, musste nothwendigerweise auch ein *Nachtrag zur Hausordnung für die kan-*

tonale Strafanstalt in St. Gallen, vom 21. Januar 1885, erlassen werden, da die Minderjährigen in der Strafanstalt selbstverständlich einer andern Behandlung unterstellt werden müssen, als wie sie von der Hausordnung für die übrigen Anstaltsinsassen festgesetzt ist. Dieser Nachtrag wurde vom Grossen Rathe unterm 22. Mai 1891 erlassen und lautet folgendermassen:

Art. 1. In allen Fällen, in welchen über Personen, die das 16. Lebensjahr noch nicht zurückgelegt haben, die Unterbringung in eine Besserungsanstalt gerichtlich verhängt wird, ist im Urtheile für den Fall, dass sich eine solche Unterbringung nicht bewerkstelligen lassen sollte, eventuell auf angemessene Gefängniss- oder Arbeitshausstrafe zu erkennen.

Sollten die Bestraften während der Detentionszeit aus disziplinarischen oder andern Gründen aus der Besserungsanstalt zurückgewiesen und in einer andern Besserungsanstalt nicht aufgenommen werden, so haben sie den Rest ihrer Detentionszeit in der kantonalen Strafanstalt in St. Gallen zu erstehen.

Die gleiche Einweisung in die kantonale Strafanstalt hat auch für den Fall zu erfolgen, dass die Unterbringung in eine Besserungsanstalt durch Beschluss des Regierungsrathes polizeilich verfügt wurde und von Anfang an oder während der Detentionszeit sich als unmöglich herausstellte.

Art. 2. Die Einweisung erfolgt in jedem einzelnen Fall auf Antrag des Polizeidepartements durch den Regierungsrath.

Art. 3. Die bezüglichen Kosten, deren Höhe vom Regierungsrath festgesetzt wird, trägt bei gerichtlich Beurtheilten der Staat allein, bei den übrigen der Staat und die Heimatgemeinde des Versorgten je zur Hälfte.

Art. 4. Durch dieses Nachtragsgesetz ist Art. 24, letztes Lemma, des Strafgesetzes über Verbrechen und Vergehen vom 4. Januar 1886 aufgehoben.

Graubünden. Berichterstatter: Dr. *R. H. Ganzoni*, Advokat in Chur.

Obwohl die Zeitläufte gar nicht darnach angethan sind, die kantonale Gesetzgebung auf strafrechtlichem Gebiete sonderlich zu fördern, und Alles, was dieselbe jetzt produzirt, angesichts der Fortschritte der Idee des einheitlichen eidgenössischen Strafrechts nicht die besten Aussichten auf langen ungestörten Bestand hat, so hat doch Graubünden anno 1887 eine Revision seiner Strafgesetzgebung an Hand genommen, die es noch für einige Zeit beschäftigen dürfte. Etwas und zwar das Wesentliche ist allerdings erreicht, indem das Volk am 9. November 1890 den Gesetzesvorschlag betreffend Ausscheidung der Kompetenzen der Gerichte im Strafverfahren und am 8. November 1891 den anderen betreffend Revision von Strafurtheilen zum Gesetz erhob.

Was nun zunächst die Ausscheidung der Strafkompetenzen betrifft, so findet sich der bezügliche Volksbeschluss nebst Motiven in dieser Zeitschrift Band III, pag. 502, abgedruckt. Hätte man sich nun damit begnügt, denselben einfach tale quale in die Gesetzessammlung aufzunehmen, so wäre allerdings ein Zurückkommen auf ihn an dieser Stelle ziemlich zwecklos und es könnte höchstens die bezügliche Praxis hier erörtert

werden. Dem ist nun thatsächlich nicht so. In der richtigen Erkenntniss, dass bei unseren Laiengerichten das Nebeneinander widersprechender, geltender und durch neue ersetzter Normen zu Schwierigkeiten Anlass bieten könnte, hat der Grosse Rath in seiner ordentlichen Session des Jahres 1891 eine Reihe von Sitzungen der Aufgabe gewidmet, obgenannten Volksbeschluss vom 9. November 1890 in das geltende Gesetz betreffend das gerichtliche Verfahren in Straffällen, das nicht nur Strafprozessordnung, sondern auch zum Theil Strafgerichtsverfassung ist, hineinzuverarbeiten. Die Aufgabe der Ineinklangsetzung des bis dahin bestehenden mit dem neuen Rechte sollte der Praxis und Jurisprudenz entzogen und der Legislative resp. Verordnungsgewalt des Grossen Rathes vindizirt werden. Dessen bezüglicher Beschluss erging am 1. Juni 1891. Am 30. Oktober 1891 erliess sodann die Bundeskanzlei ein Ausschreiben des Inhalts, dass fortan nur das sogenannte neue Gesetz betreffend das Strafverfahren zur Anwendung gelangen solle.

Die blosse Thatsache, dass diese Konkordanz durch den Grossen Rath besorgt und erledigt wurde, ohne dass das Referendum auch bezüglich des sogenannten neuen Gesetzes in Aktion getreten wäre, beweist zur Genüge, dass einzig und allein eine Einfügung des neuen Rechts in den alten Bau unter Beseitigung des obsolet gewordenen Rechtsmaterials gewollt war. Die Natur der Sache brachte es freilich mit sich, dass thatsächlich einige zur Funktion des neuen Rechts nothwendige, aber nicht in allen Theilen aus demselben abzuleitende Bestimmungen im neuen Gesetz Aufnahme fanden.

Auf diese Weise ist es zu erklären, dass im § 10 l. cit. die Kreisämter für alle Verbrechensfälle zur Einleitung der Untersuchung verpflichtet werden, die sie in den Fällen kantonsgerichtlicher Kompetenz bis zum Eintreffen des kantonalen Verhöramtes weiter führen sollen. Damit hängt zusammen, dass die Kreisämter jedes Vergehen oder Verbrechen dem Kantonsgerichtspräsidenten anzuzeigen haben, unter gleichzeitiger Aeusserung darüber, welches Gericht in Sachen kompetent erscheine. Gegen den daraufhin erfolgenden Entscheid des Kantonsgerichtspräsidenten kann beim Kleinen Rathe Kompetenzkonflikt erhoben werden.

In der Praxis hat diese Anzeigepflicht der Kreisämter noch in mancher Beziehung keine feste Gestalt angenommen, so bezüglich der anzuzeigenden Delikte. Sollen nur Kriminalvergehen oder auch Polizeivergehen oder gar auch noch die strafbaren Handlungen gegen die Mass- und Gewichtspolizei etc. dem Kantonsgerichtspräsidium behufs Einholung seines bezüglichen Entscheides verzeigt werden? Thatsächlich gibt es Kreisämter, die jedes blaue Auge und jedes ungeaichte Bierfass auf Grund von § 10 l. cit. anzeigen. Die Entwicklung wird wohl dazu führen, dass nur Kriminalvergehen als der Anzeigepflicht unterworfen betrachtet werden. Freilich könnte dies insofern zu Missständen führen, als dann z. B. eine Tödtung, weil vom Kreisamt als fahrlässig und daher als Polizeidelikt betrachtet, unangezeigt bliebe. Aehnliche Missstände dürften übrigens

auch nicht ausbleiben, wenn das Kreisamt, wie bisher hie und da geschehen, in Fällen, wo es nicht die kantonsgerichtliche Kompetenz als gegeben erachtet, sich mit einem kurzen Bericht an das Kantonsgerichtspräsidium begnügt, ohne demselben irgendwelche Akten zu behändigen. Andererseits ist wohl erklärlich, dass es dieselben im Interesse der Untersuchung oft nicht wohl wird entbehren können.

Da der Kompetenzentscheid des Kantonsgerichtspräsidiums nicht selten auf Grund eines recht rudimentären Materials erfolgen muss und, ganz abgesehen davon, der Verlauf der Untersuchung in einem vom genannten Präsidium ursprünglich als in kantonsgerichtliche Kompetenz fallend erachteten Falle sehr wohl das Vorliegen z. B. blos eines Polizeivergehens erweisen kann, wird die Frage von Bedeutung, wie dann zu verfahren sei. Das Gesetz schweigt; die Praxis geht dahin, dass der als Anklagekammer fungirende Ausschuss des Kantonsgerichts einen solchen Fall an die Gerichtsbehörde des Kreises zurückweisen kann. Ergibt sich dagegen die Kompetenz eines Strafgerichts unterer Ordnung erst in der Hauptverhandlung, so wird von einer Rückweisung aus naheliegenden Gründen abgesehen und der Fall regelmässig vom Kantonsgericht beurtheilt. So praktisch das auch ist, so wenig können wir uns mit der theoretischen Begründung dieses Verfahrens einverstanden erklären. Dieselbe basirt nämlich auf § 7 e. l., der folgendermassen lautet:

„Wenn wegen eines in die Kompetenz des Kantonsgerichts fallenden Verbrechens oder Vergehens eine Untersuchung eingeleitet ist, so kann jenes auch alle weiter sich ergebenden Anzeigen oder Anschuldigungen gegen den Inquisiten untersuchen und dessen dadurch an den Tag kommende Verbrechen und Vergehen bestrafen."

Der Paragraph setzt ein Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen voraus — ein Requisit, das im oberwähnten Fall nicht vorliegt und durch die Praxis vernachlässigt wird.

Einige weitere Modifikationen des Strafverfahrens sind wohl zu geringfügig, um besondere Erwähnung zu finden.

Von einer Regelung der accessorischen Zivilklage im Strafprozess wurde dermalen abgesehen und der nach Vorschlag der Spezialkommission in das Gesetz betreffend Strafverfahren aufzunehmende besondere Abschnitt fallen gelassen. Die Materie bleibt demzufolge nach wie vor durch § 18 des Strafgesetzes geregelt, welcher den Richter verpflichtet, von Amtes wegen die Verpflichtung zur Schadenersatzleistung jeweils in das Strafurtheil aufzunehmen.

Bezüglich des Gesetzes betreffend Revision von Strafurtheilen, das eine bedenkliche Lücke wenn nicht unseres Rechtes, so doch sicherlich unseres Gesetzesrechtes ausfüllt, genüge die Bemerkung, dass es im Wesentlichen den bezüglichen Normen der Zürcher Strafprozessordnung betreffend Wiederherstellungsgesuch (§ 1099 u. ff.) entspricht. Als Grund der Revision zu Ungunsten des Freigesprochenen wurde auch das glaubwürdige gerichtliche Geständniss desselben aufgenommen.

Endlich mögen hier die Strafbestimmungen erwähnt werden, welche einen Theil der Ausführungsbestimmungen zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs bilden. Der betreffende Grossrathsbeschluss datirt vom 27. Mai 1891.

Im Laufe dieses Jahres wird dieselbe Spezialkommission, welche bis dato die Revision der Strafgesetzgebung zu Handen der gesetzgebenden Behörde besorgte, behufs Revision des Polizeigesetzes zusammentreten, um einen Entwurf für die Grossrathssession von 1893 fertigzustellen.

Aargau. Berichterstatter: Oberrichter *Heuberger* in Aarau. — In diesem Kanton wurde im Jahre 1891 blos ein Gesetz erlassen, das auch Bestimmungen strafrechtlicher Natur enthält. Es ist das Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs. Dieselben sind in den §§ 40 bis und mit 54 des Einführungsgesetzes enthalten.

Thurgau. Berichterstatter: Obergerichtspräsident Nationalrath Dr. *Fehr* in Frauenfeld.

In dem Gesetz betreffend die *Einführung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs* in dem Kanton Thurgau vom 16. März 1891 sind in den §§ 52—80 die den Thatbeständen des Bundesgesetzes entsprechenden Strafbestimmungen aufgestellt worden, unter Aufhebung der §§ 162—164 unseres jetzigen Strafgesetzes. Im Anschluss an die Ausführungen von Professor Dr. Zürcher in dieser Zeitschrift wurden die Begriffe von Ungehorsam, Pfandunterschlagung, betrügerischem und leichtsinnigem Bankrott, Pfändungsbetrug und leichtsinnigem Schuldenmachen näher festgestellt und die Strafen vorgesehen. Hervorzuheben ist, dass Straflosigkeit eintritt:

1. bei der Pfandunterschlagung, wenn der Schuldner widerrechtlich eine gepfändete Forderung zwar eingezogen, aber den Betrag derselben vor Anhebung der Strafklage durch den Gläubiger dem Betreibungsamte eingehändigt hat (§ 59);
2. bei dem Versuch des Pfändungsbetrugs, wenn die entfremdeten Gegenstände vom Schuldner zur Pfändung herbeigeschafft werden, oder bei derselben die betrüglichen Geschäfte nicht geltend gemacht, oder die treibenden Gläubiger bis dahin anderweitig befriedigt werden (§ 74).

Zur Stellung eines Strafantrages wegen leichtsinnigen Schuldenmachens sind die Gläubiger berechtigt, welche einen Verlustschein erhalten haben. Dem Antrag auf Strafverfolgung wird indessen keine Folge gegeben, wenn nachgewiesen wird, dass der antragstellende Gläubiger wegen Gewährung eines wucherhaften oder sonst wissentlich leichtfertigen Kredites ein Mitverschulden trägt.

Die Kompetenzausscheidung ist der bisherigen entsprechend.

Nachdem das Gesetz über die *öffentliche Gesundheitspflege* und die *Lebensmittelpolizei* vom 13. Juli 1890 durch das Volk angenommen

war, hat der Regierungsrath unterm 28. November 1891 eine Vollziehungsverordnung dazu erlassen, worin auch des Näheren ausgeführt ist, in welchen Fällen die Strafbestimmungen des Gesetzes zur Anwendung zu bringen sind.

Tessin. Rapporteur: le docteur *L. Colombi*, conseiller d'Etat, à Bellinzona.

1° *Arrêté législatif du 19 février 1891:* „Les municipalités qui inscrivent au registre électoral des citoyens ne possédant évidemment pas les conditions de domicile et de capacité requises pour cette inscription, ou qui en omettent d'autres les possédant évidemment, seront frappées d'une amende de 10 à 50 francs pour chaque citoyen indûment inscrit ou omis. L'amende, à appliquer par le Conseil d'Etat, ne pourra jamais être mise à la charge de la commune."

2° *Loi réglant l'exercice du droit d'initiative en matière de révisions constitutionnelles:* „Le fait d'avoir apposé à une demande de révision de la constitution par voie d'initiative populaire la signature d'un autre citoyen, même par procuration, sera puni d'une amende de 50 à 100 francs, à infliger par le Conseil d'Etat (Art. 4)." — Seront punies d'une amende de 20 à 50 francs pour chaque conseiller municipal toutes les municipalités qui n'auront pas obtempéré aux prescriptions du 3e § de l'art. 2 et du 8e de l'art. 5, d'après lesquels: dans les 6 jours qui suivent la publication du dépôt de la demande de révision auprès de la chancellerie d'Etat, la municipalité doit fixer, par une décision *ad hoc* — à afficher à la maison de ville — au moins 2 jours par semaine, y compris le dimanche, pendant lesquels les citoyens pourront signer la dite demande. Huit jours avant de rendre la liste des signatures ou avant de la transmettre au Conseil d'Etat, la municipalité doit avertir le public — par affiche publique — que la liste se trouve au Greffe communal à la disposition des citoyens pour les réclamations éventuelles au Conseil d'Etat.

3° *Loi sur l'organisation du Corps de la gendarmerie du 27 mai 1891.* Art. 18: Les membres du Corps de la gendarmerie peuvent faire usage des armes: *a.* lorsqu'ils sont l'objet de violences ou de voies de fait; *b.* lorsqu'un individu, par eux arrêté ou confié à leur garde, s'échappe de leurs mains; *c.* lorsque la résistance qui leur est opposée ne pourrait être vaincue autrement. — Si le maintien de l'ordre public exige qu'on fasse dissoudre une réunion ou un rassemblement de personnes, celles-ci seront invitées à se séparer. Si l'invitation n'obtient pas son effet, on ordonnera la dissolution par trois sommations faites au nom de la loi. L'ordre de se séparer peut être donné par le directeur de la police, les préfets de district, le commandant de la gendarmerie ou — en leur absence — par des officiers et sous-officiers du corps de la gendarmerie. Si les trois sommations demeurent, elles aussi, sans résultat, la gendarmerie fera usage des armes pour disperser le rassemblement. Les personnes qui se refusent

d'obéir seront arrêtées. On pourra aussi faire usage de la force dans les cas où — ensuite de révolte ou d'opposition — il n'a pas été possible de fairo les sommations. — Les personnes arrêtées seront déférées à l'autorité judiciairo et punies en conformité de l'art. 160 du code pénal,[1]) à moins que le délit dont elles se sont rendues coupables ne tombe sous la sanction d'un article statuant une peine plus gravo.

4° *Loi concernant la procedure à suivre devant les tribunaux de première instance et le tribunal d'appel*, des 5 mai et 17 novembre 1891.

L'inobservation de l'horaire de la part des juges, des suppléants et des greffiers des tribunaux de première instance est punie d'une amende de 5 francs, à doubler dans les cas de récidive dans une période ne dépassant pas les 60 jours et à remplacer par la suspension des fonctions (avec retenue du traitement) pour une période de 1 à 3 mois, en cas de récidive réitéréo. Le président doit notifier sans retard et sous peine d'amende de 5 à 10 francs toute infraction d'horaire au département de justice. Les pénalités ci-dessus ne seront pas appliquées, si l'inobservation de l'horaire est reconnue comme justifiée par le Conseil d'Etat. L'inobservation des délais dans lesquels les tribunaux de première instanco doivent rendre et communiquer leurs arrêts sera punie d'uno amende de 20 à 50 francs, à payer solidairement par les membres du tribunal moyennant prélèvement sur leur traitement. En cas de récidivo, le juge négligent pourra être suspendu dans l'exercice de ses fonctions pour une période de 1 à 3 mois. Les greffes doivent communiquer à la fin de chaque mois au département de justice le bordereau des causes jugées et de celles dans lesquelles les parties ont présenté leurs conclusions; l'inobservation de cette obligation sera punie d'une amende de 5 à 10 francs. Sera punie d'une amende de 5 à 15 francs toute négligence ou violation des devoirs d'office do la part des greffiers. Dans les cas plus graves, le président du tribunal fera rapport au Conseil d'Etat qui pourra infliger la suspension (avec retenue de traitement) pour une période de 1 à 3 mois.

Les parties qui ne comparaissent pas devant le tribunal d'appel au jour fixé pour la discussion de leur causo seront punies d'une amende de 10 à 30 francs. La production et même la simple lecture en appel de pièces nouvelles non produites en première instanco sera punie d'une amonde do 20 à 100 francs. S'il appert du dossier que le juge de paix ou le tribunal de première instance se sont rendus coupables de négligences dans la conduite d'un procès ou dans la rédaction d'un arrêt, le

[1]) *Code pénal, art. 160:* „Quiconque ayant reçu un ordre d'une autorité compétente ne se prête pas à son exécution immédiate, s'il en est requis, sera puni de la détention en premier et deuxième degré (de 3 jours à un an), sous réservo des dommages-intérêts et des peines plus graves qui seraient applicables au fait concernant la transgression."

tribunal d'appel lui appliquera une amende de 20 à 50 francs. — Sera punie d'une amende de 10 francs (à doubler en cas de récidive) la transmission tardive des actes d'appellation, etc. de la part des greffiers des tribunaux de première instance et des justices de paix.

5° *Loi sur la vente du vin*, du 27 octobre 1891.

Il est interdit de mettre en vente sous le nom de *vin* tout produit qui n'est pas celui de la fermentation des raisins frais. Le produit de la fermentation de la lie avec addition de sucre et d'eau, et le mélange de ce produit avec le vin, ne pourra être expédié ou vendu que sous le nom de vin artificiel. De même le produit de la fermentation des raisins secs et le mélange de ce produit avec du vin. Les fûts, les registres, les factures, etc. devront porter visiblement la même indication. Sera envisagée comme une falsification toute adjonction au vin artificiel, au vin de raisins secs ou au vin naturel de toute autre substance que le sucre; de même toute adjonction d'eau, d'acide salicylique, de fucsine ou d'une autre couleur d'aniline, en général de n'importe quel ingrédient qui en altère la composition. Seront envisagés comme altérés les vins gypsés, contenant plus de 2 grammes de sulfate de potasse par litre. Les contraventions aux prescriptions ci-dessus seront punies par les préfets de district en conformité des articles 120, 121 et 80 du code sanitaire [1]) et les noms des contrevenants publiés dans la feuille officielle.

6° *Loi d'introduction de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite*, du 27 mai 1891.

Le titre V de cette loi contient 21 articles, prescrivant et réglant par le menu détail les pénalités à infliger à ceux qui se rendent coupables d'inobservation ou de violation des dispositions de la loi fédérale du 11 avril 1889 (art. 75, n° 3 *ib.*). Le titre tout entier a pris pour modèle le projet de loi que M. le Dr Zürcher, professeur à Zurich, avait élaboré en matière sous les auspices et avec les recommandations du département fédéral de justice et police. Les prescriptions y relatives se retrouvant, dans leurs grandes lignes, dans les lois d'introduction de presque tous les autres cantons confédérés, nous ne jugeons pas à propos de les reproduire ici et nous nous bornerons plutôt à faire observer qu'en général les pénalités de la loi tessinoise sont moins rigoureuses que celles de la plupart des autres lois analogues.

7° *Règlement cantonal concernant les opérations des agences d'émigration*, du 25 avril 1891.

Art. 6: Les infractions à la loi fédérale sur les opérations des agences d'émigration sont passibles des peines prévues à l'art. 19 de cette même loi, et cela indépendamment de la responsabilité civile qui peut incomber aux contrevenants. — Art. 3: Les contraventions à la prescrip-

[1]) Les dispositions de ces articles se résument à instituer comme pénalité une amende de 5 à 100 francs, à doubler dans les cas de récidive.

tion de l'art. 19 de la loi fédérale précitée seront dénoncées au juge de paix du cercle où la transgression a été commise ou constatée. — Art. 4: Du prononcé sommaire de la justice de paix, soit le condamné, soit le dénonçant peut recourir au tribunal d'appel.

8° *Arrêté législatif sur les brevets d'invention*, du 24 octobre 1891.

Art. 2: L'action pénale relative aux faits concernant la contrefaçon d'objets brevetés en conformité des art. 24 et 25 de la loi fédérale sur les brevets d'invention est instruite et jugée d'après les dispositions du code de procédure pénale. — Art. 8: La peine de la détention, prévue aux articles 14 et 15 du code pénal, correspond à celle de l'emprisonnement dont parle l'art. 28 de la loi fédérale précitée.

Le législateur tessinois a promulgué, en outre: une *nouvelle loi hypothécaire* introduisant la généralisation en lieu et place de la généralité des hypothèques, et une *loi sur la police des auberges, cafés, etc.*; mais la première ne renferme aucune disposition d'ordre pénal, et la seconde, qui en contenait, n'a pas été agréée par le peuple. Le département cantonal de justice a confié l'élaboration d'un *nouveau code de procédure penale* à M. l'avocat Gabuzzi, notre collaborateur, qui attend cependant de pouvoir asseoir son œuvre sur celle de la réorganisation judiciaire dans son ensemble, pour laquelle la Constituante, siégeant ces jours à Bellinzona, doit fournir les premières bases.

Vaud. Rapporteur: M. *Charles Soldan*, juge fédéral à Lausanne.

1° Un arrêté du 5 février 1891 a réglé ce qui concerne la *police de la pêche*, en exécution de la loi fédérale du 21 décembre 1888 sur la matière et du règlement fédéral du 3 juin 1889. Les dispositions relatives aux contraventions sont renfermées aux art. 44 à 55. En dehors de ce qui est déjà prescrit par la loi fédérale, nous notons ce qui suit: L'article 48 envisage comme une circonstance aggravante le fait que la contravention est commise de nuit. D'après l'article 52, les filets et engins prohibés sont confisqués, de même que le produit de la pêche, qui est vendu au profit de l'hôpital cantonal. Les art. 54 et 55 règlent ce qui concerne la privation du droit de pêche; elle est prononcée à titre facultatif en cas de deuxième récidive, pour une durée de 2 à 5 ans, et à titre obligatoire, en cas de condamnation pour vol de poisson, vol ou destruction d'engins de pêche, pour une durée de quatre à six ans, à partir de l'expiration de la peine principale, ou même à vie.

2° La loi du 6 février 1891 sur les *mines* a réglé une matière qui était encore régie, jusqu'ici, par la loi helvétique du 13 février 1800. L'article 38 interdit d'une manière absolue à l'exploitant de faire des dépôts ou de verser des déblais dans les cours d'eaux. Les contrevenants à cette disposition sont mis en demeure de débarrasser le cours d'eau et, au surplus, ils peuvent être condamnés à une amende de 500

à 1000 francs. En outre, en cas de récidive, le retrait de la concession peut être prononcé par le Conseil d'Etat.

3° La loi du 16 mai 1891 concernant la mise en vigueur dans le canton de Vaud de la loi fédérale sur la *poursuite pour dettes et la faillite* renferme un titre IV, intitulé *Dispositions pénales*, qui a remplacé les art. 289, 290, 293 à 298 du Code pénal de 1843. Vu l'importance de ces dispositions, nous croyons devoir en donner le texte complet dans le supplément, en nous bornant ici à quelques observations générales.

Les auteurs de cette partie de la loi ont largement utilisé le projet de code pénal élaboré, il y a quelques années, par les soins d'une commission législative. C'est ainsi que notamment ils ont supprimé les *minima*, tandis que ceux-ci existent encore dans les autres titres du code de 1843.

La nouvelle loi distingue, au point de vue de la sévérité des peines, entre les commerçants et les non-commerçants, les actes de fraude commis par les premiers entraînant un châtiment plus rigoureux. Cette distinction, conforme à ce qui est admis dans d'autres codes, n'avait pas été faite par le législateur de 1843, sans doute parce que, à cette époque, le commerce était peu développé dans le canton de Vaud.

Les dispositions générales du code pénal sur la complicité, la tentative, les circonstances qui excluent, effacent ou atténuent la culpabilité, la prescription, etc., sont d'ailleurs applicables aux délits réprimés par la loi de 1891, pour autant qu'elles ne renferment rien de contraire à celle-ci.

Enfin, une disposition transitoire (art. 103) a déclaré que les délits de détournement de choses saisies et ceux relatifs à la discussion des biens, commis à l'occasion de poursuites ou de liquidations régies par le droit cantonal, continueront à être réprimés conformément aux dispositions du code pénal de 1843, même si le jugement intervient postérieurement au 31 décembre 1891.

4° La loi du 28 août 1891 sur le *colportage*, qui a abrogé celle de 1878 sur la même matière, règlemente d'une manière assez sévère non seulement le colportage proprement dit, mais encore le déballage, l'étalage, la profession d'artisan ambulant et l'exercice des professions artistiques ambulantes, lequel comprend à son tour la profession d'artiste ambulant et l'exposition en public, à titre temporaire ou de localité en localité, d'objets d'art ou de curiosités naturelles (art 1er). La prise de commandes, avec ou sans échantillons, ne constitue pas le colportage si la marchandise commandée est expédiée du domicile réel du vendeur (art. 2). En revanche, sont assimilés au colportage l'achat ou l'offre d'achat, de maison en maison, de vieux objets ou déchets de tous genres (art. 3); le colportage avec voiture; l'ouverture de tout magasin ou débit de marchandises aussi longtemps que le marchand n'a pas annoncé son

commerce au greffe municipal de la commune dans laquelle il s'établit, qu'il n'est pas inscrit au registre du commerce dans les cas où la loi lui en fait l'obligation, et, s'il est étranger, qu'il n'est pas au bénéfice d'un permis d'établissement; enfin, toute vente, même permanente, annoncée sous le nom de déballage (art. 4). Ne peuvent employer les termes de *liquidation, vente au rabais, vente à tout prix, vente au-dessous du prix de facture, escompte extraordinaire* ou autres dénominations analogues, que les négociants régulièrement domiciliés dans le canton depuis trois ans au moins, qui ont annoncé à la préfecture l'intention de liquider leur commerce, ou certains articles bien déterminés, dans le délai maximum d'un an (art. 5). Quiconque entend se livrer au colportage, au déballage ou à l'étalage est tenu de se munir d'une patente; il en est de même, sauf certaines exceptions, des artisans et artistes ambulants, ainsi que de toute personne qui entend exercer dans le canton une profession temporaire ou ambulante (art. 6 à 8). Il est interdit aux personnes exerçant des professions ambulantes de pénétrer dans les logements particuliers sans y avoir été préalablement autorisées (art. 17). Défense est faite de même de colporter, de déballer ou d'étaler d'autres marchandises que celles pour lesquelles la patente a été délivrée (art. 18). Le colportage est de plus interdit de nuit, ainsi que les dimanches et jours de fête, dans les propriétés particulières (art. 22). Il est interdit également de confier aucun colportage à des enfants âgés de moins de douze ans (art. 27). Les maîtres d'hôtel, aubergistes, cabaretiers et autres personnes qui logent des étrangers, doivent les prévenir qu'ils ne peuvent exposer aucune marchandise en vente ni dans les hôtels, auberges et locaux quelconques, ni sur la voie publique, avant d'avoir obtenu une patente régulière (art. 31). La vente à la criée est interdite sur les rues et places publiques les jours de foire et de marché; est considérée comme vente à la criée toute offre en vente d'un objet spécial avec criée du prix, dans le but de provoquer soit une enchère, soit une mise au rabais (art. 38). L'exploitation des jeux de hasard dans les foires et fêtes publiques est interdite; toutefois l'autorité supérieure peut autoriser certains jeux, sous des conditions spéciales, à l'occasion de fêtes de bienfaisance ou d'utilité publique (art. 40).

Les infractions ou contraventions à la loi sont punies d'une amende de 2 à 500 francs; un règlement d'exécution, du 21 novembre 1891, détermine pour chaque espèce de contravention les limites entre lesquelles l'amende doit être prononcée, en élevant dans certains cas le minimum à 5 ou à 10 francs, et en abaissant le maximum à 200, 100, 50, 20 ou même 10 francs. En outre, la patente peut être retirée dans les cas graves. Les amendes sont prononcées par le préfet, et le produit en est réparti par tiers entre le dénonciateur, la bourse des pauvres de la commune dans laquelle la contravention a été commise et l'hôpital cantonal (art. 47 et 50 de la loi).

5° Parmi les autres actes administratifs renfermant des dispositions pénales, on peut citer enfin un arrêté du 3 septembre 1891, sur les mesures à prendre contre la *propagation des maladies transmissibles dans les écoles publiques et privées* (amendes jusqu'à 20 francs), et un autre, du 20 octobre, sur la *police des veaux* (amendes de 5 à 100 fr.).

6° Du rapport de gestion du Département de Justice et police nous extrayons les renseignements statistiques suivants en ce qui concerne l'administration de la justice pénale et l'exécution des peines:

Le chiffre total des affaires pénales instruites en 1891 a été de 5162, contre 5042 en 1890. De ce nombre 3395 ont été abandonnées, 191 jugées par les juges de paix, 685 par les présidents de tribunaux, 1132 par les tribunaux de police et 59 par les tribunaux criminels (54 en 1890). Sur 2769 prévenus traduits devant les tribunaux, 479 ont été libérés, soit un peu plus du 17 %. Les attentats à la pudeur ont été au nombre de 7 (dont une libération) contre 8 en 1890 et 13 en 1889; les outrages aux mœurs, au nombre de 10, au lieu de 14 en 1890 et 15 en 1889.

La durée moyenne de la détention préventive s'est élevée à 50,9 jours pour les causes criminelles (51,4 en 1890) et à 19,8 jours pour les causes de police (au lieu de 20,7).

La moyenne journalière des détenus au pénitencier a été de 142,8 hommes et 17,8 femmes (en 1890: 119,4 hommes et 15,3 femmes); sur 169 entrées au pénitencier il y a eu 48 récidivistes, soit le 28 %.

La libération conditionnelle a été accordée à 14 hommes et 4 femmes et aucune réintégration n'a été prononcée.

Wallis. Berichterstatter: Ständerath Dr. *Loretan* in Leuk. Das Jahr 1891 brachte uns mit der Einführung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs die in dieses Gebiet einschlagenden Strafbestimmungen (Art. 42 bis 54 des Einführungsgesetzes vom 26. Mai 1891). Die meisten Kantone besassen schon ein mehr oder weniger ausgebildetes Konkursstrafrecht. Der Kanton Wallis hatte ein solches nicht. Auch mit Bezug auf die Vergehen, welche im Pfändungsverfahren vorkommen können, waren wir auf die gemeinrechtlichen Bestimmungen unseres Strafgesetzbuchs angewiesen (Art. 313, 330). Die im Einführungsgesetz zum Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs aufgestellten Strafbestimmungen, obwohl unvollständig und zu wenig systematisch geordnet, füllen daher dennoch eine empfindliche Lücke in unserem Strafrechte aus.

Neuchâtel. Rapporteur: Le professeur Dr. *Mentha* à Neuchâtel.

Le nouveau *Code pénal*, promulgué le 29 mai 1891, est entré en vigueur le 1er juillet de la même année, en même temps qu'un *Décret*, du 25 mars 1891, apportant à la loi sur l'organisation judiciaire et au Code de procédure pénale les modifications rendues indispensables par

l'adoption du Code pénal. Ce décret, d'ailleurs, n'est pas destiné à subsister longtemps : M. le conseiller d'Etat Cornaz vient d'entreprendre une revision complète et systématique du Code de procédure pénale de 1875. La seule partie de ce décret qui puisse intéresser nos lecteurs est sans doute l'organisation de notre justice répressive. Elle est extrêmement compliquée, parce que notre personnel judiciaire est très peu nombreux. En effet, abstraction faite de 18 juges de paix, dont les fonctions en matière pénale sont naturellement très limitées, nous ne possédons que *neuf* juges, savoir les trois juges cantonaux et les six présidents des tribunaux de districts. Comme les trois juges cantonaux composent la chambre d'accusation, il a fallu tirer des six présidents des tribunaux de districts les éléments de tous les tribunaux de justice pénale. Au moyen de combinaisons variées, ces magistrats prononcent en cinq qualités différentes. Si l'on tient compte encore des juges de paix, compétents pour les contraventions infimes, il se trouve que nous ne possédons pas moins de six juridictions pénales, que voici :

1° La *Cour d'assises*, composée d'un président nommé par le Grand Conseil parmi les présidents des tribunaux de districts, siégeant avec deux de ses collègues appelés à tour de rôle, et assistée d'un jury de douze jurés. Elle connaît des causes qui peuvent entraîner une condamnation à la réclusion. C'est notre ancien tribunal criminel, auquel cette désignation ne convenait plus, puisque le nouveau Code pénal, ayant abandonné la division tripartite des infractions, ne distingue plus entre crimes et délits.

2° Les *tribunaux correctionnels d'arrondissement*, au nombre de deux, comprenant chacun trois districts. Ils siègent au chef-lieu du district dans lequel le délit a été commis, sous la présidence du président du tribunal de ce district, auquel ses deux autres collègues de l'arrondissement servent d'assesseurs, et prononcent, avec l'assistance d'un jury de six jurés, sur tous les cas où la peine pourrait excéder un an d'emprisonnement ou mille francs d'amende. Ces tribunaux ne diffèrent donc de la Cour d'assises que par le nombre réduit des jurés.

3° Les *tribunaux de moyen correctionnel*, au nombre de six, composés chacun du président du tribunal de district, assisté d'un jury de six jurés, et prononçant sur les causes où la peine pourrait excéder un mois d'emprisonnement ou deux mois de prison civile.

4° Les *tribunaux de petit correctionnel*, au nombre de six, composés chacun du président du tribunal de district, sans jury, et compétents dans les affaires où la peine ne dépasse pas un mois d'emprisonnement, deux mois de prison civile ou mille francs d'amende, lorsque cette dernière peine est seule applicable et supérieure à cent francs.

5° Les *tribunaux de police*, composés comme les précédents, prononcent sur les contraventions entraînant la prison civile ou une amende

de vingt à cent francs. Ils ne se distinguent des tribunaux de petit correctionnel que par une procédure simplifiée.

6° Enfin les *juges de paix*, du nombre de dix-huit, connaissent des petites contraventions punies d'une amende de vingt francs au maximum.

Tout cela n'est pas très simple; mais on ne pouvait guère, avec un personnel judiciaire aussi rare que le nôtre, personnel que pour le moment on ne peut songer à augmenter, résoudre mieux le problème délicat de l'organisation judiciaire. Le décret du 25 mars 1891 n'a d'ailleurs créé que les deux tribunaux correctionnels d'arrondissement: tous les autres existaient auparavant.

Il se trouve en outre des dispositions pénales dans les lois suivantes:

Loi sur l'assurance contre le phylloxéra, du 25 mars 1891, art. 23 et 24. (Voir loi annexée.)

Loi sur les élections et votations, du 28 octobre 1891, art. 67 à 76. (Voir loi annexée.)

Cette loi établit, comme on sait, pour trois ans, le système de la représentation proportionnelle dans le canton de Neuchâtel. Elle formule, à l'article 5, le principe de l'obligation du vote, mais sans donner à cette obligation aucune sanction pénale.

Genève. Rapporteur: Dr. *E. Picot*, président de la Cour de justice, à Genève.

Le travail législatif du Grand Conseil genevois s'est appliqué spécialement pendant l'année 1891 à l'élaboration de deux lois ayant un caractére pénal, pour partie tout au moins, la loi d'application dans le canton de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, du 15 juin 1891, et la loi concernant la puissance paternelle, du 20 mai 1891.

La partie de la loi d'application sur la poursuite pour dettes et la faillite qui contient les dispositions pénales a été inspirée par le travail de M. le prof. Zürcher, paru dans la *Revue pénale suisse* (vol. II, p. 293). Elle a amené l'abrogation de ceux des articles du Code pénal genevois (art. 358, 375, 376, 377) qui traitaient du détournement d'objets saisis et de la banqueroute.

Les infractions prévues par la nouvelle loi appartiennent à quatre catégories différentes. Amende de 5 à 100 francs pour les tiers, débiteurs d'un failli, ou détenteurs de son avoir, qui négligent de se conformer aux dispositions des art. 232, 3° et 4° de la loi fédérale sur les poursuites. Peines de police (amende de 5 à 50 francs ou arrêts de police jusqu'à 8 jours) pour les débiteurs qui, par leur inertie ou leur mauvais vouloir, cherchent à entraver la poursuite (art. 91, 163, 222, 229 de la loi fédérale). Peines correctionnelles pour la destruction, la dissimulation ou la détérioration par le débiteur d'objets saisis ou à la veille de l'être, pour fraudes commises dans le but de favoriser indûment

certains créanciers, pour la banqueroute simple et pour la banqueroute frauduleuse portant sur une valeur inférieure à 5000 francs. Peines criminelles enfin pour la banqueroute frauduleuse portant sur une valeur supérieure à cette somme.

La notion du détournement d'objets saisis a été passablement étendue comparativement aux dispositions anciennes de notre Code pénal. La disposition punissant le débiteur saisi qui aura, *avant* la saisie, détruit ou dissimulé ses biens ou consenti des créances fictives pour favoriser certains créanciers est nouvelle dans notre canton; jusqu'ici, les commerçants soumis à la faillite étaient seuls les objets de dispositions semblables. Les définitions de la banqueroute simple et de la banqueroute frauduleuse ont été modifiées, les anciennes définitions empruntées à la loi française sur les faillites ont paru trop compliquées et trop formalistes, le but des rédactions nouvelles a été de laisser aux juges plus de liberté pour apprécier le caractère frauduleux des actes incriminés.

La loi sur la puissance paternelle remplace et complète les dispositions du Code civil sur l'autorité du père et de la mère et sur les sanctions données à cette autorité. Elle règle entre autres le droit de correction du père; jusqu'ici c'était le gouvernement qui, en vertu d'une ancienne loi française, pouvait sur la demande du père ordonner la détention d'un enfant comme mesure de correction; ce droit a été transféré au tribunal de première instance, il statuera en la chambre du conseil, après avoir entendu le ministère public, la procédure très simple reste secrète.

En second lieu, cette loi règle ce qui concerne la déchéance de la puissance paternelle. Cette déchéance *pourra* être prononcée à l'avenir, par les tribunaux de l'ordre civil, envers les parents qui, par leur inconduite, compromettent l'avenir de leurs enfants, ou envers ceux qui se seront rendus coupables d'un crime ou auront été condamnés pour vagabondage, mendicité, suppression, substitution, recel ou abandon d'enfant. La même déchéance *devra* être prononcée par les tribunaux pénaux contre les parents condamnés pour excitation à la débauche, comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou d'un délit commis sur la personne de leurs enfants, ou contre les parents qui auront participé à un crime commis par un de leurs enfants.

Dans l'ordre administratif il n'a été, en 1891, édicté aucun règlement ayant un caractère pénal et méritant d'être mentionné ici.

Literatur-Anzeigen. — Bibliographie.

Gutachten des Herrn **Prof. Dr. Karl von Lilienthal** *zu Marburg i. H. über die Frage: Sind Aenderungen des geltenden Rechtes erwünscht in Betreff des Verhältnisses zwischen Geld- und Freiheitsstrafe? Sonderabdruck aus den Verhandlungen des XXII. deutschen Juristentages.*

In wesentlicher Uebereinstimmung mit *Mittelstädt* beantragt *v. Lilienthal* dem deutschen Juristentag folgende Thesen:

1. Die heute übliche Art der Bemessung der Geldstrafe ist ebenso unzulänglich wie die Beitreibung der verhängten Strafen.

2. Es empfiehlt sich, statt der Androhung nach festen Summen bemessener Geldstrafen den Ausmessungsmassstab hierfür nach dem jährlichen Einkommen des Thäters zu bestimmen und nach solchen Einkommensquoten Hochst- und Mindestbetrag zu normiren.

3. Die Beitreibung der Geldstrafen ist durch Zulassung von Theilzahlungen zu erleichtern. An die Stelle der Umwandlung in Freiheitsstrafe tritt Zwang zur Abarbeitung im Falle der Zahlungsunfähigkeit.

4. Unter diesen Voraussetzungen ist die Geldstrafe ein geeignetes Ersatzmittel für alle kurzzeitigen Freiheitsstrafen.

Das Gutachten ist mit reichen statistischen Angaben versehen, und es enthält eine treffliche und klar geschriebene Erörterung der Frage.

Es kommt wohl praktisch am meisten darauf an, die Geldstrafe wirklich zu vollstrecken und die beliebte Umwandlung in Freiheitsstrafe einzuschränken. Das erleichtern die Massnahmen, welche v. Lilienthal vorschlägt, aber der Zwang zur Abarbeitung ist doch schliesslich wieder eine Freiheitsstrafe. Daher sollte freiwilliges Abverdienen von Geldstrafen (Zeitschrift IV, 344) ermöglicht werden. Wie sehr das nöthig ist, beweist die Statistik. Die *Mehrheit der Gefängnissträflinge* besteht in der Schweiz aus *Bussenabverdienern!*

O. Q. van Swinderen. *Esquisse du droit pénal actuel dans les Pays-Bas et à l'étranger. Tome 1er. P. Nordhoff. Groningue 1892. 362 p. 4°.*

Der bekannte Kriminalist van Swinderen hat sich die gewaltige Aufgabe gestellt, das Strafrecht der Niederlande in Verbindung mit dem Strafrecht der übrigen Kulturstaaten darzustellen. Er leitet das Werk durch eine Uebersicht über die Strafrechtstheorien ein.

Die Darstellung selbst zerfällt bei jeder Lehre in vier Abschnitte: 1. Geschichte, 2. Niederländisches Strafrecht, 3. Strafrecht der anderen Staaten, 4. Schlussfolgerungen (conclusions). Mit vollem Recht betont van Swinderen, dass er der Erste ist, welcher ein derartiges Werk bietet. Es muss auch der Gelehrsamkeit und dem Fleisse des verdienten Herrn Verfassers das grösste Lob gespendet werden. Da die Darstellung ein Land nach dem anderen behandelt, so ist die Uebersicht über den Gesetzesstand nicht gerade leicht. Doch wirft van Swinderen in den conclusions einen Rückblick auf das Gesammtbild.

Hugo Meyer, *Professor in Tübingen. Hamlet und die Blutrache. Ein Vortrag. Leipzig, A. Deichert (Georg Böhme), 1892, 32 S.*

Hamlet ist das Drama der sinkenden Blutrache und zugleich das Drama schuldhaften Zauderns. Die Nichterfüllung der Rachepflicht ist schuldhaft. Dieses Urtheil begründet Hugo Meyer in anregender Weise und verbindet damit eine kurze Darstellung der Blutrache und ihrer geschichtlichen Entwicklung.

Dr. L. Oppenheim, *Professor des Strafrechts an der Universität Basel. Das ärztliche Recht zu körperlichen Eingriffen an Kranken und Gesunden. B. Schwabe, Basel 1892.*

Oppenheim versucht, das rechtliche Fundament des Rechts zu ärztlichen Eingriffen klarzustellen und die Rechtssätze zu formuliren, welche für das Gesammtgebiet ärztlicher Eingriffe an Menschen massgebend sind. Insbesondere will er die Frage beantworten, wann ein Arzt wegen körperlichen Eingriffen strafrechtlich belangt werden kann. Oppenheim verwirft die bisher aufgestellten Theorien. Weder die Einwilligung des Verletzten, noch der sittliche Zweck der Handlung, noch das Berufsrecht des Arztes rechtfertigen den ärztlichen Eingriff; vielmehr sei *der ärztliche Zweck das gewohnheitsrechtliche Fundament des Rechtes zum ärztlichen Eingriff*, das dieses Recht konstituirende Moment. Dieser Satz wird in sehr anschaulicher Weise an Beispielen erläutert und durchgeführt. So viel Anregung der hübsch geschriebene Vortrag auch bietet, so ist doch die darin vertretene Theorie gewiss nicht haltbar. Der Zweck einer Handlung entscheidet nicht über ihren rechtlichen Charakter, und der ärztliche Zweck körperlicher Eingriffe bildet nicht den Gegenstand eines Gewohnheitsrechtes. Die sorgfältige Begründung dieses Urtheils erfordert eine Abhandlung.

Anhang. — Supplément.

Kanton Schaffhausen.

Strafgesetznovelle vom 9. November 1891.

Art. 1. Das Dekret des Grossen Rathes vom 21. Mai 1874 über die Abänderung des Strafgesetzes erlangt Gesetzeskraft.

Art. 2. Die Revision erstreckt sich in der durch die nachfolgenden Artikel näher bezeichneten Weise auf die §§ 16, 29—44, 72, 85, 133, 135, 161—167, 219, 227—229 des Strafgesetzes. Die neuen Bestimmungen sind so zu handhaben, als würden sie an der ihnen zukommenden Stelle im Kontexte des Strafgesetzes stehen.

Art. 3. Zu § 16 des bisherigen Strafgesetzes tritt

§ 16 a. Bei arbeitsscheuen Individuen, welche schon bestraft worden sind, kann der Richter neben der Gefängnisstrafe die Verbringung in eine Zwangsarbeitsanstalt auf eine durch Urtheil zu bestimmende Zeitdauer aussprechen.

Bei jugendlichen Verbrechern kann die Erstehung einer zuerkannten Freiheitsstrafe in einer Besserungsanstalt angeordnet werden.

Muss ein Verhafteter während der Erstehung einer Strafe wegen geistiger oder leiblicher Krankheit in eine Heilanstalt verbracht werden, so wird ihm der dortige Aufenthalt in die Strafzeit eingerechnet, sofern er dort auch als Gefangener behandelt wurde.

Art. 4. Der zweite Titel des bisherigen Gesetzes, §§ 29—44, wird aufgehoben und es treten an dessen Stelle folgende Bestimmungen:

Zweiter Titel.

Von der Zurechnung.

§ 29. Strafbar ist, wer den Bestimmungen dieses Gesetzes mit Vorsatz zuwider handelt. Fahrlässige Handlungen dürfen nur dann bestraft werden, wenn dies im besonderen Theil des Gesetzes vorgeschrieben ist.

§ 30. Die Strafbarkeit einer Handlung ist ausgeschlossen, wenn die Geistesthätigkeit des Handelnden zur Zeit der Begehung der That so beschaffen war, dass er die Fähigkeit der Selbstbestimmung oder die zur Erkenntniss der Strafbarkeit erforderliche Urtheilskraft nicht besass.

§ 31. Wer bei Begehung einer Handlung das zwölfte Altersjahr nicht vollendet hat, kann wegen derselben nicht strafrechtlich verfolgt werden. Die Zurechnung ist ebenfalls ausgeschlossen bei Personen, welche das sechszehnte Altersjahr noch nicht zurückgelegt haben, wenn es sich ergibt, dass ihnen die Fähigkeit zur Unterscheidung der Strafbarkeit der Handlung abgegangen ist. Jedoch kann in beiden Fällen die Anwendung polizeilicher Besserungsmittel angeordnet werden.

§ 32. Keine Zurechnung findet statt bei Handlungen oder Unterlassungen, zu welchen Jemand durch unwiderstehliche körperliche Gewalt oder durch Drohungen genöthigt wird, die mit gegenwärtiger, auf andere Weise nicht abwendbarer Gefahr für Leib und Leben seiner selbst oder einer anderen Person verbunden sind.

§ 33. Ebenso sind diejenigen Handlungen nicht strafbar, welche in einem unverschuldeten, auf andere Weise nicht zu beseitigenden Nothstande zur Abwendung einer solchen augenblicklichen Gefahr (Art. 32) begangen wurden.

§ 34. Wenn sich Jemand über Thatsachen oder thatsächliche Verhältnisse, welche eine Handlung strafbar machen oder ihre Strafbarkeit erhöhen, in unverschuldetem Irrthum befindet, so wird die strafrechtliche Zurechnung dadurch ausgeschlossen beziehungsweise vermindert. Dagegen wird die Zurechnung weder durch die Unkenntniss des Strafgesetzes noch durch den Wahn, als ob die gesetzlich verbotene Handlung nach dem Gewissen oder der Religion des Handelnden erlaubt gewesen sei, noch durch die Beschaffenheit des Beweggrundes oder Endzweckes, wesshalb der Entschluss zur That gefasst worden ist, aufgehoben.

§ 35. Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn die Handlung durch Nothwehr geboten war.

Nothwehr ist diejenige Vertheidigung, welche erforderlich ist, um einen gegenwärtigen, rechtswidrigen Angriff von sich oder einem Anderen abzuwenden.

Die Ueberschreitung der Nothwehr ist nicht strafbar, wenn der Thäter in Bestürzung, Furcht oder Schrecken oder überhaupt aus Mangel an Besonnenheit über die Grenzen der Vertheidigung hinausgegangen ist.

§ 36. Der Richter kann, wenn er die Ueberschreitung der Nothwehr strafbar findet, bei der Ausmessung der Strafe unter das Minimum der gesetzlichen Strafe hinabgeben oder auch eine niedrigere Strafart anwenden.

§ 37. Wer einen Andern in Nothwehr verwundet oder getödtet hat, muss ungesäumt bei einer amtlichen Stelle hievon Anzeige machen.

Art. **5.** § 72 erhält am Schlusse den Zusatz:

Im Falle von Ziff. 1 kann unter das Minimum der angedrohten Strafe, jedoch nicht mehr als die Hälfte, heruntergegangen werden.

Art. **6.** § 133 (bish.) erhält die Fassung:

(An Wohnhäusern und denselben gleichgeachteten Räumlichkeiten.) Wer vorsätzlich an Wohnhäusern oder an andern Räumlichkeiten, in welchen sich zur Zeit der Anlegung oder des Ausbruchs des Feuers Menschen aufhalten, desgleichen an Gebäuden oder Sachen, welche ihrer Lage nach menschlichen Wohnungen und Aufenthaltsorten das Feuer leicht mittheilen können, Brand gelegt hat, wird mit Zuchthaus und, wenn in Folge der Brandstiftung ein Mensch das Leben verloren hat und der Thäter diesen Erfolg als höchst wahrscheinlich voraussehen konnte, mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.

Kirchen, Schulen, Fabriken, sowie alle Gebäulichkeiten, in welchen, wenn auch nur zeitweise, Menschen in grösserer Anzahl sich versammeln, ebenso öffentliche Magazine für Kriegs- und Mundvorräthe, Archive oder andere derartige Gebäude des Staates und der Gemeinden werden den bewohnten Gebäuden gleich geachtet.

Das Verbrechen ist vollendet, sobald der in Brand zu setzende Gegenstand in Flammen gerathen ist.

Art. 7. § 135 (bish.) erhält die Fassung:

(Anzündung anderer Gegenstände.) Wer ausser den Fällen der §§ 133 und 134 an Waldungen, fremden Gebäuden, Brücken, Schiffen, Holzvorräthen, eingesammelten oder uneingesammelten Früchten, oder an irgend einem andern derartigen Gegenstande Brandstiftung verübt, wird nach Verhältniss des verursachten Schadens und der nach den Umständen des einzelnen Falls vorhandenen Gefahr mit Zuchthaus bis zu fünfzehn Jahren, in milderen Fällen mit Gefängniss I. Grades nicht unter 6 Monaten bestraft.

Die Anzündung des *eigenen* Hauses oder anderer *eigener* Sachen *ohne Gefahr für Menschen oder fremdes Eigenthum* zieht, insofern die Handlung zum Zwecke eines Betrugs oder einer Beeinträchtigung fremder Rechte verübt worden ist, Zuchthausstrafe bis auf acht Jahre, in milderen Fällen Gefängniss I. Grades nicht unter sechs Monaten nach sich.

Art. 8. An Stelle des 5. Titels des bisherigen Strafgesetzes (§§ 161—167) treten folgende Bestimmungen:

Von den Verbrechen und Vergehen wider die Gesundheit.

§ 161. Wer ohne die Absicht, zu tödten, einen Anderen mit Vorbedacht körperlich misshandelt oder an der Gesundheit beschädigt, soll wegen Körperverletzung bestraft werden, und zwar:

1. mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren, wenn der Beschädigte einen erheblichen bleibenden Nachtheil an Körper oder Gesundheit erlitten hat;
2. mit Gefängniss oder Zuchthaus bis zu vier Jahren, wenn die vorübergehende Schädigung an Körper oder Gesundheit die Dauer von dreissig Tagen überschritten hat;
3. mit Gefängniss bis auf zwölf Monate oder — und zwar allein oder in Verbindung mit Freiheitsstrafe — mit Geldbusse bis auf tausend Franken, wenn die vorübergehende Schädigung an Körper oder Gesundheit die Dauer von acht Tagen, aber nicht von dreissig Tagen überschritten hat.

Leichtere als die unter Ziffer 3 genannten Körperverletzungen werden nur auf Antrag verfolgt und polizeilich bestraft.

§ 162. Wurde der Entschluss zu der Misshandlung oder Schädigung im Affekte gefasst, so trifft den Thäter:

1. In Fällen des § 161, Ziff. 1, Gefängnissstrafe nicht unter drei Monaten;
2. in Fällen des gleichen Paragraphen, Ziff. 2, Gefängniss bis zu zwei Jahren;
3. in Fällen des gleichen Paragraphen, Ziff. 3, Gefängniss bis auf drei Monate oder — und zwar allein oder in Verbindung mit Freiheitsstrafe — Geldbusse bis auf tausend Franken.

War der Affekt durch schweres Verschulden von Seite des Verletzten hervorgerufen worden, so können die vorbemerkten Strafen bis auf die Hälfte des angedrohten Strafmasses herabsinken.

§ 162 a. Ergibt es sich, dass der Thäter die in § 161 bezeichneten Folgen nicht voraussehen konnte, so kann die sonst verwirkte Strafe bis auf einen Viertheil gemindert werden.

§ 163. Hat Jemand in einem von Mehreren gegen ihn gemachten Angriffe oder in einem Raufhandel eine Beschädigung an Körper oder Gesundheit erlitten, so sind diejenigen Theilnehmer, welche an dem Misshandelten Thätlichkeiten verübt haben, nach Massgabe ihres Verschuldens mit den gesetzlichen Strafen zu belegen, die übrigen Theilnehmer mit Geldbusse oder Gefängniss zu bestrafen.

Können aber die Urheber der einzelnen Verletzungen nicht ausgemittelt werden oder haben die zugefügten Verletzungen nur durch ihr Zusammenwirken den eingetretenen Erfolg hervorgebracht, so ist gegen die Theilnehmer an dem betreffenden Raufhandel auf eine mildere als die ausserdem eintretende Strafe oder statt derselben auf die zunächst niedrigere Strafart zu erkennen.

§ 164. Innerhalb der gesetzlichen Grenzen ist die Strafe der Körperverletzung zu erhöhen:

1. wenn die Verletzung nach vorgängigem Auflauern, vorzüglich bei Nachtzeit oder in Gemeinschaft mit Mehreren, oder wenn sie mit lebensgefährlichen Werkzeugen (Messer, Feuerwaffen u. dergl.) oder überhaupt auf eine das Leben gefährdende Weise zugefügt worden ist;
2. wenn sie an Personen, denen der Thäter besondere Achtung oder besonderen Schutz schuldig war, oder an Schwangern, deren Zustand der Thäter kannte, verübt worden ist.

Körperverletzungen, begangen unter den in diesem Paragraphen aufgeführten Voraussetzungen, werden immer von Staats wegen verfolgt.

§ 165. Körperverletzungen, welche durch Fahrlässigkeit verschuldet worden sind, werden mit Geldbusse bis auf fünfhundert Franken, in schweren Fällen mit Gefängniss bis auf sechs Monate, und zwar einzeln oder in Verbindung mit Geldbusse, bestraft.

Die gerichtliche Verfolgung findet jedoch in solchen Fällen nur auf Antrag des Beschädigten statt, Fälle ausgenommen, in welchen eine Körperverletzung im Sinne von § 161, Ziff. 1, verübt oder die Verletzung mit Uebertretung einer Amts- oder Berufspflicht zugefügt wurde.

§ 166. Bei vorsätzlichen wie bei fahrlässigen Körperverletzungen kann gegen den Thäter wegen Verletzung besonderer Amts- oder Berufspflichten neben der gesetzlichen Strafe auf zeitliche oder gänzliche Entziehung des Amtes oder der Befugniss zur selbstständigen Betreibung seines Berufes erkannt werden; das letztere in dem Falle, als die Betreibung des Berufes an obrigkeitliche Bewilligung geknüpft ist.

Art. 9. § 219 (bish.) erhält die Fassung:

Die bei dem Diebstahle in Beziehung auf Beschränkung der Strafverfolgung (§ 214), auf Werthbestimmung (§ 210), sowie auf freiwillige Wiedererstattung (§ 215) aufgestellten Vorschriften gelten auch für die Unterschlagung.

Art. 10. An Stelle der §§ 227—229 (bish.) treten folgende Paragraphen:

§ 227. Der zahlungsunfähige oder sich als zahlungsunfähig ausgehende Schuldner, welcher

1. Vermögensgegenstände verheimlicht, bei Seite schafft oder böswillig zerstört;
2. seine Gläubiger durch wissentlich falsche Angaben, durch Anerkennung von nicht bestehenden Schulden oder durch fingirte Rechtsgeschäfte benachtheiligt;

3. seine Geschäfts- und Rechnungsbücher verheimlicht, bei Seite schafft, fälscht oder wahrheitswidrig führt;
4. unter falschen Vorspiegelungen über den Stand seines Vermögens neue Schuldverbindlichkeiten eingeht, zu deren Erfüllung er keine gegründete Hoffnung haben kann,

wird wegen *betrügerischen Konkurses* mit Zuchthaus bis zu 8 Jahren oder Gefängniss bestraft.

§ 227 a. Nach § 227 wird im Falle des Konkursausbruches ferner bestraft:

1. jede zum Nachtheil der Masse getroffene Verfügung des Schuldners über sein Vermögen nach Aufnahme des Güterverzeichnisses, soweit nicht nach Art. 164 des B.-G. über Schuldbetreibung und Konkurs dem Schuldner die Verfügung ausdrücklich gestattet ist;
2. jede Verfügung des Schuldners über Massagut nach Eröffnung des Konkurses.

§ 227 b. Ein Schuldner, welcher der Betreibung auf Pfändung unterworfen ist, und der in der Absicht, eine bevorstehende oder bereits angehobene Schuldbetreibung fruchtlos zu machen,

1. Vermögensgegenstände verheimlicht, beseitigt oder böswillig zerstört;
2. durch Anerkennung von nicht bestehenden Schulden bewirkt, dass angebliche Gläubiger auf dem Wege der Pfändung den berechtigten Gläubigern zuvorkommen oder durch Anschlusspfändung deren Antheil schmälern,

wird wegen *Pfändungsbetrugs* mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder Gefängniss bestraft.

§ 227 c. Ein betriebener Schuldner, welcher eine zu Gunsten eines Gläubigers im Rechtstrieb gepfändete oder eine dem Retentionsrecht unterliegende, aber in seinem Gewahrsam gelassene Sache rechtswidrig veräussert, verheimlicht, beseitigt, zerstört, verbraucht oder absichtlich zu Grunde gehen lässt, oder den Betrag einer ihm bezahlten gepfändeten Forderung nicht dem Betreibungsamt aushändigt, wird wegen *Pfandunterschlagung* mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder Gefängniss bestraft.

§ 227 d. Der Konkursit, welcher im Bewusstsein seiner Insolvenz und in Voraussicht seines Konkurses

1. für bestehende Verbindlichkeiten Sicherheit bestellte, die zu leisten er nicht schon früher verpflichtet war;
2. Geldschulden auf andere Weise als durch Baarschaft oder durch anderweitige übliche Zahlungsmittel tilgte;
3. nichtverfallene Schulden zahlte,

ist der *widerrechtlichen Begünstigung der Gläubiger* schuldig und wird auf Antrag eines benachtheiligten Gläubigers mit Gefängniss bis zu einem Jahre bestraft.

§ 227 e. Ein der Pfändungsbetreibung unterworfener Schuldner, welcher auf die im vorhergehenden Paragraphen beschriebene Weise nachstehende oder gleichberechtigte Gläubiger widerrechtlich begünstigt, wird auf Antrag eines benachtheiligten Gläubigers wegen des nämlichen Vergehens mit Gefängniss bis zu einem Jahre bestraft.

§ 228. Der in Konkurs gefallene Schuldner, welcher

1. die durch Gesetz, Geschäftssitte und Umfang des Geschäftsbetriebes geforderten Bücher entweder gar nicht oder in solcher Unordnung geführt hat, dass daraus sein Vermögensstand nicht ersehen werden konnte; ebenso derjenige, welcher die übungsgemässen Bücherabschlüsse nicht gezogen hat;

2. sein Geschäft oder seinen Beruf in unentschuldbarer Weise vernachlässigt oder sich dabei in Spekulationen eingelassen hat, welche das Mass seiner finanziellen Kräfte übersteigen, sofern hieraus für ihn Verluste entstanden sind;
3. in seinem Privatleben einen seine sichern Einkünfte übersteigenden, verschwenderischen Aufwand getrieben oder sonst durch liederliche Lebensweise seinen Vermögensverfall herbeigeführt hat;
4. im Bewusstsein seiner Zahlungsunfähigkeit neue erhebliche Schulden eingegangen hat,

wird wegen *leichtsinnigen Konkurses* mit Gefängniss bis zu 2 Jahren bestraft.

§ 228 a. Ein der Betreibung auf Pfändung unterworfener Schuldner, welcher durch liederlichen oder arbeitsscheuen Lebenswandel seine Insolvenz herbeigeführt oder seine Schuldverpflichtungen im Sinne von § 228, Ziff. 4, vermehrt hat, wird im Falle fruchtloser Pfändung wegen *leichtsinnigen Schuldenmachens* polizeilich mit Gefängniss bis zu zwei Monaten bestraft. In milderen Fällen kann auch nur auf Einstellung im Aktivbürgerrecht oder Wirthshausverbot oder beide Strafen zusammen erkannt werden.

Die Bestrafung erfolgt nur auf Antrag des zu Verlust gekommenen Gläubigers.

Ist ein solcher Antrag gestellt worden, so kommen gleichzeitig alle zur Zeit bestehenden, fruchtlosen Pfändungen des Schuldners in einem Verfahren zur Aburtheilung.

§ 228 b. Treffen die Voraussetzungen dieses Abschnittes bei juristischen Personen zu, so finden die Strafbestimmungen desselben Anwendung auf die schuldigen Einzelpersonen der Verwaltungs- und Aufsichtsorgane.

§ 228 c. In den in diesem Abschnitt aufgeführten Fällen kann gleichzeitig mit der Freiheitsstrafe auf Einstellung im Aktivbürgerrecht und Wirthshausverbot erkannt werden.

§ 228 d. Die Einstellung im Aktivbürgerrechte fällt vor Ablauf der gerichtlich festgesetzten Dauer wieder dahin, wenn der Konkurs widerrufen wird, oder wenn sämmtliche zu Verlust gekommenen Gläubiger befriedigt sind oder der Rehabilitation beistimmen (Art. 26 B.-G.).

§ 229. Wer die eigene bewegliche Sache dem Nutzniesser, dem Faustpfandgläubiger oder dem sonstigen rechtmassigen Inhaber entwendet oder seine für einen Gläubiger mit Beschlag belegte Sache dem Beschlage heimlich entzieht und dadurch die Berechtigten um ihr Nutzungsrecht oder ihre Befriedigung bringt, soll mit Gefängniss bis zu drei Jahren, in besonders milden Fällen mit Busse bis zu zweihundert Franken bestraft werden.

§ 230. Alle mit diesem Gesetze in Widerspruch stehenden Bestimmungen werden anmit aufgehoben.

§ 231. Vorstehendes Gesetz tritt unter dem Vorbehalt einer allfälligen Volksabstimmung am 1. Januar 1892 in Kraft.

Zur bedingten Verurtheilung.

Eine grundsätzliche Bemerkung

von

Carl Stooss.

Reichsgerichtsrath *v. Buri* stellt in seiner jüngst im Gerichtssaal (XLVI. S. 321 ff.) erschienenen Abhandlung über *Determinismus und bedingte Verurtheilung* zunächst den Satz auf:

„*Das gegenwärtige Strafrecht steht doch wohl vor der Alternative: entweder der Thäter hat die Strafe verdient oder er hat keine Strafe verdient.*“

Auf Grund dieses Axioms hält sich *v. Buri* zu dem Schluss berechtigt:

„*Im ersten Fall muss die verdiente Strafe auch unverweigerlich vollzogen werden, weil eine Strafe, welche nicht vollzogen wird, eine Strafe überhaupt nicht ist. Im zweiten Fall aber muss Freisprechung erfolgen.*“

So kommt *v. Buri* zu dem Schlusse:

„*Die bedingte Verurtheilung ist sonach weder in dem einen noch in dem andern Fall begründet.*“

v. Buri nimmt an, die bedingte Verurtheilung beruhe auf dem Gedanken, es sei die Schuld der ersten That nicht hinlänglich, um die Strafvollstreckung zu rechtfertigen, erst durch die Ergänzung, welche die Schuld durch die zweite That erfahre, gelange sie zur vollen Entstehung; somit werde die Schuld nicht allein durch die zur Bestrafung vorliegende That begründet.

Der kriminalpolitische Werth der bedingten Verurtheilung steht zur Zeit nicht fest, und auch, wenn daran nicht zu zweifeln wäre, so ist er doch gewiss sehr überschätzt worden. Diese Gegenbemerkungen bezwecken daher nicht, die bedingte Verurtheilung als ein kriminalpolitisches Universalheilmittel anzupreisen und ihre Existenzberechtigung und ihre unfehlbare Wirksamkeit nachzuweisen. Vielmehr kommt es hier nur darauf an, die Sätze, von denen *v. Buri* aus-

geht und auf welche er seine Darlegung aufbaut, zu widerlegen und zu zeigen, dass die darin zum Ausdruck gelangte Grundauffassung über das Strafrecht nicht haltbar ist.

Die Alternative: „entweder ist die Strafe verdient, und dann muss sie vollzogen werden, oder sie ist nicht verdient, dann hat Freisprechung zu erfolgen", scheint logisch unanfechtbar zu sein. Es genügt aber, an einige Einrichtungen des „gegenwärtigen" Strafrechts zu erinnern, um das Bedenkliche solcher Argumentation aufzudecken. Wer einen Andern beleidigt oder an seinem Körper leicht verletzt, der hat gewiss in jedem Fall im Sinne *v. Buri's* Strafe verdient, und doch tritt Bestrafung nur auf Antrag ein. Der Dieb, der Betrüger, der Räuber hat Strafe verdient, wenn aber eine gewisse Zeit abgelaufen ist, so entfällt die Strafvollstreckung in Folge Verjährung. Der Mörder hat, wenigstens nach deutschem Rechtsbewusstsein, Todesstrafe verdient; die Begnadigung rettet ihm aber doch das Leben. Auch die bedingte Entlassung liefert ein Beispiel dafür, dass das gegenwärtige Strafrecht auf der Vollstreckung der verdienten Strafe nicht unter allen Umständen starr beharrt.

Die Strafgewalt wird vom Staate nur dann und insoweit bethätigt, als es die Zwecke des Rechtsschutzes erfordern. Ob die Zwecke des Rechtsschutzes Strafe erheischen, das ist für den Gesetzgeber bei Aufstellung der Strafandrohungen massgebend, und nicht, ob der Thäter moralisch Strafe verdient hat. Daher nimmt der Staat allerdings auch auf Verhältnisse Rücksicht, die sich nicht unmittelbar auf die That beziehen; es findet z. B. die Empfindung des Beleidigten in Bezug auf Genugthuung Berücksichtigung, bei geschlechtlichen Verhältnissen bestimmt die Schonung der Ehre der Geschädigten den Gesetzgeber, die Strafverfolgung nicht unbedingt eintreten zu lassen.

Alle diese Erscheinungen vermöchten nicht genügend erklärt zu werden, wenn *v. Buri's* Satz richtig wäre.

Was nun die bedingte Verurtheilung anbelangt, so geht es zunächst nicht an, das Verhältniss so zu konstruiren, wie *v. Buri* es im Interesse seiner Beweisführung thun möchte. Kein Vertheidiger der bedingten Verurtheilung nimmt an, die Schuld der ersten That sei nicht schwer genug, um eine Strafe zu rechtfertigen, und es entstehe erst mit der Begehung der zweiten That ein ausreichendes Strafbedürfniss. Es steht ja nicht eine suspensiv bedingte Strafe in Frage, sondern eine resolutiv bedingte. Daher wird die bedingte Verurtheilung von *Wach, Lammasch* und Andern mit Recht „bedingter Straferlass" genannt.

Nach manchen Gesetzen bildet das Wohlverhalten eines Verurtheilten eine Voraussetzung der Verjährung, es wird angenommen, das Strafbedürfniss falle weg, wenn sich der Delinquent während einer Reihe von Jahren gut gehalten hat. *Lammasch* macht treffend darauf aufmerksam, dass der Thäter im Lauf der Jahre ein ganz anderer Mensch geworden sein kann. Der nämliche Gedankengang führt zu der bedingten Verurtheilung. Es wird Einer wegen eines geringern Vergehens zur Strafe verurtheilt. Wenn schon zur Zeit der Verurtheilung feststände, dass der Thäter ganz ausnahmsweise der Versuchung unterlag, dass er künftig nicht mehr delinquiren wird, so stände nichts entgegen, ihm die an sich verwirkte Strafe zu erlassen, sofern unter dieser Voraussetzung ein Strafbedürfniss nicht vorliegt. Das Eintreten dieser Voraussetzung ist aber eben zur Zeit ungewiss. Daher wollen die, welche annehmen, ein Strafbedürfniss fehle, wenn der Thäter ein einziges Mal ein geringeres Vergehen verübt, den Thäter zwar verurtheilen, aber ihm die zuerkannte Strafe für den Fall erlassen, dass er in bestimmter Frist kein neues Delikt begehe. Die Gestaltung dieser Voraussetzung lässt Verschiedenheiten zu.

Ob es sich nun rechtfertigt, *bei einmaliger, nicht wiederkehrender* strafrechtlicher Verschuldung die Strafe für gewisse Delikte *dahinfallen zu lassen,* das ist eine *kriminalpolitische* Frage, die nur auf Grund der Erfahrung gelöst werden kann. Falls die Strafe für das erste, kleinere Delikt entbehrlich ist, so ist es ohne allen Zweifel ein Gewinn für den Staat und für die Gesellschaft, wenn dem Thäter die Strafe erspart bleibt; denn Rechtsgüterschutz ist ja Rechtsgüterverletzung, und Rechtsgüterverletzung bedeutet regelmässig eine Einbusse nicht nur für den Sträfling, sondern auch für den Staat. Nirgends ist strenge Oekonomie so sehr geboten, wie im Strafrecht. Meine kriminalistische Empfindung neigt sich dem Institut der bedingten Verurtheilung nicht mit zuversichtlicher Hoffnung zu, weil das Bedingungsweise der Strafvollstreckung die Einfachheit und die sichere Gleichmässigkeit der Strafrechtspflege und damit den Zweck der Generalprävention beeinträchtigen könnte. Es möchte sich vielleicht mehr empfehlen, bei *erst*maligem Delikt die Strafe sehr *mild* zu gestalten und bei Vorliegen *sehr* bedeutender Milderungsgründe von Strafe oder doch jedenfalls von Freiheitsstrafe abzusehen, wie dies in einigen schweizerischen Strafgesetzen vorgesehen ist. So sollte z. B. ein geringfügiger Diebstahl aus Noth, auch wenn nicht förmlicher Nothstand vorliegt, mit einem Verweis erledigt werden können, ebenso eine in begreiflicher Entrüstung geäusserte Be-

leidigung, ein im Uebereifer begangener Hausfriedensbruch.[1]) Das gegenwärtige Strafrecht wird durch einen büreaukratischen Zug entstellt, so dass noch heute sehr oft Vernunft Unsinn und Wohlthat Plage wird. Der gesunde Menschenverstand fällt einem Juristenverstand zum Opfer, der entschieden scholastischen Ursprungs ist.[2]) Dieser Vorwurf bedarf zu seiner Rechtfertigung weder des Determinismus, noch der Theorie eines Lombroso und Benedikt. Einer der hervorragendsten deutschen Kriminalisten äusserte einmal gesprächsweise: „Die Theorie des Strafrechts ist doch ausserordentlich interessant, aber die Praxis ist öd und langweilig.“ Ungefähr das Gegentheil hat Goethe gesagt. Deutlicher liesse sich nicht zeigen, wie sehr die Strafrechtstheorie damals, es war vor etwa 15 Jahren, sich dem Leben abgewendet hatte.

Weil die *Internationale kriminalistische Vereinigung* aller Scholastik den Krieg erklärt und sich in edlem Drange *dem Leben* zugewendet hat, entsprach ihre Gründung dem Geiste unserer Zeit, und es traten ihr allenthalben auch Kriminalisten bei, welche weit entfernt davon sind, jeden einzelnen Satz der Satzungen in ihr kriminalistisches Glaubensbekenntniss aufzunehmen. Ein abgeschlossenes Glaubensbekenntniss wäre überhaupt das Ende der Wissenschaft; denn die Wissenschaft sucht die Wahrheit unablässig und gelangt niemals dazu, ihre Ergebnisse in ein unwandelbares Dogma einzumauern.

Zu einem solchen Dogma eignet sich am allerwenigsten das Institut der bedingten Verurtheilung. Es genügt, statt aller Belege an die Wandelungen zu erinnern, denen der bewegliche und fruchtbare Geist *v. Liszt's* in dieser Frage unterworfen war.

Nur derjenige wird Theorie und Praxis gleichmässig fördern, der die Strafe als eine staatliche, im Dienste des Rechtsgüterschutzes stehende Massnahme gegen das Verbrechen auffasst und die Gerechtigkeit und Zweckmässigkeit der Strafe von ihrer Nothwendigkeit und Wirksamkeit im Staatsleben abhängig stellt.

---

[1]) Eben jetzt melden die Zeitungen von einem Gnadenerlass des deutschen Kaisers zu Gunsten von Verbrechern, die aus Noth oder aus Uebereilung verbrochen haben.

[2]) Mit Rücksicht hierauf hatte Lothar Bucher nicht so ganz Unrecht, wenn er uns Juristen *die modernen Scholastiker* nannte.

Deux livres récents sur les Prisons de Paris.[1])

Par *Alfred Gautier*, professeur de droit pénal à l'Université de Genève.

Les Prisons de Paris et les prisonniers, par *Adolphe Guillot*, juge d'instruction à Paris. Paris, Dentu, 1890. — Les habitués des Prisons de Paris. Etudes d'anthropologie et de psychologie criminelles, par le Dr *Emile Laurent*, ancien interne à l'Infirmerie centrale des prisons de Paris. Paris, Masson, 1890.

Par une coïncidence assez curieuse, l'année 1890 a vu, presque au même moment, surgir deux gros volumes pourvus de titres à peu près identiques et s'attaquant tous deux à ce très attrayant sujet: les prisons de Paris et leurs habitants. Mais toute la ressemblance entre eux s'arrête là; il serait difficile de concevoir un contraste plus frappant, et la similitude même de l'étiquette ne fait que rendre cette opposition plus vive encore; aspect extérieur, contenu tout entier, nature et méthode des recherches, tendances scientifiques et philosophiques, tout, jusqu'à la profession de leurs auteurs, différencie profondément ces deux études. D'une part, un médecin, un ancien interne à l'Infirmerie centrale des prisons de Paris, qui nous raconte l'existence de ses patients, qui nous montre pour ainsi dire des photographies instantanées prises par lui sur le nu de la vie; d'autre part, un juriste (mais un *juriste* un peu dans l'acception que l'école italienne donne abusivement à ce mot, un de ceux qui ferment obstinément leurs oreilles à qui vient leur parler anthropologie ou réforme du droit pénal), un magistrat de carrière qui, après avoir exposé ses idées sur la responsabilité criminelle, nous explique le mécanisme et le régime des prisons de la capitale. — Voulez-vous connaître le nom, l'histoire, le style architectural et l'aménagement intérieur de chacune de ces prisons; voulez-vous savoir quelles catégories de détenus elles renferment, où sont les prévenus, les condamnés correctionnels, les femmes, les enfants, les condamnés à mort; voulez-vous apprendre à quel système pénitentiaire ces détenus sont soumis dans chaque maison de justice, à quel genre de travail ils sont astreints

[1]) Diese Besprechung ist in deutscher Uebersetzung in der Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft erschienen und wird mit gütiger Erlaubniss der Redaction und des Verlags der Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft hier in französischer Sprache abgedruckt.

comment les règlements déterminent leur genre de vie, leur nourriture et jusqu'à leur costume? Prenez le livre de M. le juge d'instruction Guillot. Je ne méconnais point l'intérêt et l'importance de pareils renseignements; je me borne à constater que l'auteur a envisagé son sujet par le côté extérieur et un peu superficiel peut-être. — Mais si vous êtes au contraire curieux d'étudier le problème par sa face interne, si vous tenez à savoir *qui* sont les habitués des prisons parisiennes, d'où ils viennent et où ils reviendront trop souvent, quels sont leurs caractères corporels et intellectuels; si vous voulez entendre là-dessus le témoignage immédiat d'un homme de science qui, pendant deux ans, a vécu côte à côte avec cette population si composite et encore si imparfaitement connue, alors lisez l'ouvrage du Dr Laurent. — Il serait facile d'accuser plus profondément encore la disparate, mais j'ai hâte d'arriver à l'examen détaillé de ces deux œuvres et je conclus en deux mots: Le juriste a fait un livre de philanthropie; le médecin a fait œuvre de criminologiste.

On comprendra sans peine qu'entre deux termes aussi profondément dissemblables tout travail de comparaison dans le détail n'ait guère de chance d'aboutir; le mieux est donc, ce me semble, d'analyser tour à tour le contenu de chaque ouvrage.

I.

Commençons par le premier en date, celui de *M. Guillot.* Ce qui frappe de suite, avant même d'ouvrir le livre, c'est le luxe avec lequel il est édité. Trop de luxe, peut-être. Certes, l'habit ne fait pas le moine et il serait puéril de grossir à plaisir ce léger grief; je crois pourtant qu'il y a toute une catégorie de lecteurs que cette couverture éclatante, que cette profusion de lettres rouge-vif risquent de mettre en défiance; bien des gens pensent qu'un livre sérieux n'a rien à gagner à revêtir l'apparence des romans de Ludovic Halévy! Sans vouloir par là non plus lui chercher querelle, je soupçonne fort l'auteur d'avoir écrit en vue des concours de l'Académie française; les tendances humanitaires de l'œuvre et jusqu'à ce sous-titre un peu attendrissant: „Paris qui souffre", tout cela sent son prix Monthyon d'une lieue. Si je ne fais erreur, le succès a récompensé cette ambition très légitime et j'en félicite M. Guillot; peut-être seulement ces préoccupations académiques ont-elles pu, d'une façon plus ou moins inconsciente, déteindre un peu sur les théories pénales émises au cours de l'œuvre; à tort ou à raison, la docte compagnie ne passe pas pour chérir les novateurs, et M. Guillot n'est point sorti des sentiers battus. Il le reconnaît d'ailleurs lui-même de fort bonne grâce, car il avoue quelque part qu'il a entendu faire „un peu de vieille philosophie"!

C'est aux classes favorisées, c'est aux heureux de ce monde, comme il les appelle, que l'auteur entend surtout s'adresser. Il les avertit, non sans emphase, qu'eux aussi peuvent faire un jour brusquement connaissance avec la prison, l'exemple si connu de la Commune en est la meilleure preuve. Il leur rappelle, et rien n'est plus juste, qu'ils n'ont pas grand mérite à rester honnêtes, puisque la tentation, celle au moins qui naît des besoins inassouvis, leur est inconnue. Tout cela, pour les secouer de l'inertie coupable où ces privilégiés se complaisent, pour les pousser à faire quelque chose pour ceux qui souffrent et pour ceux qui sont tombés.

Mais cette chute elle-même, comment se produit-elle, qui en porte la faute et comment faut-il en apprécier les conséquences? L'auteur cherche la réponse à ces questions dans deux chapitres, intitulés: „*Les chemins de la prison*" et „*la responsabilité*". Le principe fondamental est celui-ci: L'homme est libre; il peut, à son gré, redresser ses inclinations mauvaises; il n'arrive au crime que par des capitulations successives de sa volonté. Sans doute, il y a certaines influences extérieures qui ne se peuvent méconnaître, et qui paraissent faire peser sur la société elle-même une part de la faute; il y a un „*crime domestique*" dans l'immoralité des parents, dans leurs pernicieux exemples, dans l'abaissement de la femme au foyer de la famille; il y a un „*crime social*" dans les mauvaises lois, dans la tolérance pratiquée à l'égard de certains abus (courses, brasseries à femmes, garnis, etc.), et surtout dans l'état de suspicion et d'abandon officiel où la religion est laissée. Mais ce ne sont pas là des influences irrésistibles; il suffit d'un effort énergique pour s'y soustraire; en dernière analyse, l'homme apparaît donc comme le seul coupable, puisqu'il n'a pas su ou pas voulu résister à la corruption qui l'entourait. Le crime, *fait purement moral*, s'explique non par des raisons d'ordre physique, mais par les seuls phénomènes internes. Point n'est besoin, dès lors, pour comprendre la genèse d'une infraction, de faire appel à des forces étrangères, à des causes mystérieuses comme l'hérédité; il n'y a pas de malfaiteurs-nés; les délinquants d'habitude ne sont point, comme les Italiens le prétendent, des dégénérés, des tarés, mais bien des hommes normaux qui tournent constamment leurs facultés vers le mal; il n'y a que des agents nés libres, aptes au bien, mais qui, faute de réagir, se laissent aller aux actes immoraux, puis aux actes indélicats, puis aux actes délictueux. Le crime n'est donc pas un phénomène qui puisse surgir brusquement au cours d'une vie sans reproche, il ne pousse que dans un terrain préparé par les défaillances graduelles de la conscience. En résumé, la thèse de M. Guillot est celle-ci: Le crime ne dérive pas des influences extérieures; il n'est jamais une nécessité, mais toujours le produit d'une faute personnelle.

Je ne discute pas, je me borne à exposer en deux mots cette théorie, qui suffirait à montrer, s'il en était besoin, qu'il y a encore, de par le monde, des classiques orthodoxes. Bien qu'elles méconnaissent complètement l'énergie des facteurs sociaux du délit, il est évident qu'au point de vue spéculatif ces idées sont fort acceptables; c'est si vrai que pendant longtemps elles ont régné sans conteste, et que des générations entières les ont tenues pour texte d'évangile. Mais l'auteur veut aller plus loin et hasarde la tentative un peu périlleuse de donner par voie expérimentale la preuve du libre-arbitre. Mon livre, nous dit-il en substance, est une étude de faits; des milliers d'inculpés ont passé par mon cabinet de juge informateur, et pas de meilleur poste d'observation que celui-là! C'est pendant la période d'instruction, en effet, que le criminel est surtout intéressant à étudier; la personnalité du prévenu est restée plus intacte que celle des prisonniers proprement dits; soumis à des conditions matérielles identiques, ces derniers prennent vite une apparence uniforme et comme un air de famille; c'est même probablement ce qui a fait croire à l'existence d'un type criminel distinct (qui ne serait donc pas autre chose que le *type détenu* décrit par Emile Gautier). [1])

La supériorité de sa méthode d'investigation ainsi établie, l'auteur poursuit: Il suffit d'interroger un prévenu pour comprendre comment il est arrivé au crime, pour comprendre aussi qu'il y est arrivé librement. Non, ces gens-là ne sont pas marqués d'avance pour l'infamie, car, s'il en était ainsi, on les verrait aller au mal comme à leur élément naturel, comme un cours d'eau suit une pente. Or, qu'en est-il au contraire? Beaucoup luttent pour remonter le courant, et tous se rendent si bien compte que le crime n'est pas leur vocation naturelle, qu'ils cherchent à se cacher, qu'ils imaginent des excuses, qu'ils ont des remords, qu'ils tremblent aux confrontations, qu'ils éprouvent un besoin de s'étourdir qui souvent les perd, qu'ils combinent des plans d'évasion parfois admirables. Donc ils ne suivent pas un instinct aveugle, ils obéissent à des mobiles raisonnables et raisonnés; souvent même ils vont jusqu'à analyser la lutte que livre leur conscience à leur désir coupable et bâtissent des sophismes pour s'absoudre eux-mêmes. Donc, et de leur propre aveu, les criminels n'ont rien de cette prédestination au mal, rien de cette insensibilité qu'on leur prête; donc ce sont des hommes comme les autres, c'est-à-dire des hommes libres.

La preuve est-elle faite? M. Guillot le croit, et d'autres pensent comme lui. Ainsi, M. Arthur Desjardins, qui, dans un article récent,[2])

[1]) „Le monde des prisons" dans les Archives d'anthropologie criminelle III, p. 417 et 541.

[2]) „Crimes et peines", dans la Revue des Deux-Mondes, du 1er janvier 1891, pages 167 et suivantes et notamment page 197.

sonne déjà le glas de l'école anthropologique tuée par ses imprudences et ses dissensions intestines. Les Italiens sauront en appeler de la condamnation à mort ainsi prononcée contre eux; ils sont trop hardis et absolus, soit! mais s'ensuit-il que la liberté soit démontrée? Et, pour en revenir à M. Guillot, que penser de cette petite consultation par lui demandée aux criminels sur leur propre état d'âme? Je dois dire que je reste un peu sceptique; non sans doute que le témoignage des acteurs du drame soit un élément dont il faille faire fi, mais c'est une règle de la procédure criminelle et du bon sens aussi de n'interroger les témoins que sur ce qu'ils peuvent savoir. Or, si les criminels sont libres, ce qui après tout est possible, il est très certain qu'ils n'en savent rien. Ce n'est pas à ces gens-là qu'il faut demander de résoudre en cinq minutes un problème qui a fait pâlir les philosophes de tous les temps. Sans compter que, d'après un autre adage, nul ne peut être témoin dans sa propre cause et qu'à ce point de vue encore, les confessions recueillies par M. Guillot[1]) paraissent bien suspectes. Le plus souvent, nous y voyons le coupable fort peu soucieux de la vérité, mais préoccupé surtout de se blanchir en chargeant un complice ou en inventant des excuses. Qu'on lise ces récits, on en retirera, j'en suis convaincu, l'impression de quelque chose d'artificiel, de fait après coup; cela rappelle, toute proportion gardée, les mobiles qu'inventent et auxquels prétendent avoir cédé les sujets qui, après leur réveil, obéissent à une suggestion posthypnotique ridicule ou désagréable; ces derniers aussi sont-ils libres parce qu'ils se disent tels? Il faudrait donc, semble-t-il, accueillir avec plus de réserve critique les documents venant de pareille source et j'ai peur que la méthode expérimentale de M. Guillot ne soit pas rigoureusement scientifique.

A côté de la théorie, l'ouvrage fait une place à l'*histoire;* deux chapitres sont consacrés aux anciennes prisons et aux anciennes pénalités; on pourrait presque les dire consacrés à la réhabilitation du passé. La barbarie presque inconsciente des peines avait sa source dans un besoin légitime de défense et aussi dans une idéale et profonde aversion pour le mal. Ce même esprit a inspiré les mémorables efforts tentés pour le relèvement des détenus soit par certains ordres religieux, soit par des dames de noble maison. Si bien qu'à entendre l'auteur, la Révolution aurait produit un effet plutôt nuisible, arrêtant les réformes en cours et remplaçant les actes par de creuses déclamations; et si c'est à dater de 1789 surtout que la question des prisons a passionné le public, cela tient à la myriade d'honnêtes gens incarcérés pendant la tourmente révolutionnaire, victimes innocentes dont forcément les malheurs ont provoqué

[1]) Voyez surtout pages 148 et suivantes.

l'intérêt de tous. On voit assez la tendance et il ne faut pas s'étonner d'entendre M. Guillot entonner l'éloge funèbre de la Bastille, pauvre prison dont on a dit trop de mal et qui n'avait guère contre elle que sa mine rébarbative. Il ne faut pas s'étonner non plus d'entendre l'auteur se plaindre, un peu naïvement peut-être, de l'exposition pénitentiaire de 1889, organisée dans un esprit d'injustice et de dénigrement envers le passé; on a, dit-il, figuré les prisons anciennes par un amoncellement d'horreurs; on a, au contraire, exalté les systèmes modernes en voilant avec un soin jaloux leurs taches et leurs défaillances. Je crois bien qu'il y a quelque chose de vrai dans le reproche; mais ne faut-il pas toujours qu'une exposition officielle marque un progrès sur les périodes précédentes? Et pour cela toute vérité n'est pas bonne à dire. C'est pourquoi les expositions sont parfois aussi trompeuses que les épitaphes!

A ces doléances historiques, je préfère, et de beaucoup, les pages traitant des *aliénés criminels*. M. Guillot fait toucher au doigt l'importance pratique de la question et le danger social qu'engendre le laisser-aller actuel. Que se passe-t-il, en effet? Les prévenus déclarés irresponsables au cours d'une instruction sont simplement remis à la Préfecture de police, qui souvent les libère par voie administrative; les acquittés, après expertise, sont eux aussi fréquemment laissés en liberté, attendu qu'on ne sait trop qu'en faire.[1]) Enfin, les incertains, les demi-déments et parmi eux les plus dangereux de tous, les alcooliques, sont renvoyés de la prison à l'hospice, sans qu'on les veuille garder nulle part. De là ces drames dont les rues de Paris sont parfois le théâtre. Aussi, pactisant ici (une fois n'est pas coutume) avec l'école anthropologique, l'auteur réclame énergiquement pour ces malheureux la création de maisons spéciales, mi-sanitaires, mi-répressives.

Je passe sur un chapitre où l'auteur parle des crimes passionnels et se plaint, en toute justice, du cabotinage effréné qui se donne carrière autour des causes parisiennes à sensation, chapitre où je note au passage cet aveu bon à retenir: „C'est le jury qui a fait le succès du revolver!“ Arrivons maintenant à la description des prisons du Paris actuel:

1° Voici d'abord le *Dépôt* de la Préfecture de police, la „prison de tout le monde“, le grand égout où constamment se déverse le contenu

[1]) A Genève, une loi du 19 mars 1887, loi dont le principe peut être justement critiqué, mais qui a rendu des services en pratique, permet, en cas de doute, de poser *au jury* la question subsidiaire d'aliénation mentale. En cas de réponse affirmative sur ce point, l'acquittement est prononcé, mais la Cour peut ordonner que l'individu ainsi acquitté sera retenu jusqu'à ce que les formalités nécessaires pour son placement à l'hospice des aliénés aient été remplies.

des postes de police. C'est là que fonctionnent, pour tout nouvel arrivé, les services anthropométrique et photographique et cela avant même qu'on puisse savoir si l'arrestation sera maintenue, ce qui est aller un peu vite en besogne. Rien de plus déplorable d'ailleurs que l'installation de cette prison, elle serait tout entière à reconstruire. Les cellules, en nombre insuffisant, ne reçoivent guère que les criminels de marque; le menu fretin s'entasse pêle-mêle dans d'immenses salles où il improvise „une sorte de campement dans la vermine et la saleté". Ajoutez à cela que l'oisiveté est complète, que la nourriture est mauvaise et insuffisante pour quiconque n'a pas de quoi s'approvisionner à la cantine ou au dehors. Le séjour au Dépôt ne devrait pas, dans la régle, excéder 24 heures; il n'est pas rare cependant de voir des prévenus y demeurer 5 ou 6 jours, soit par retard dans la transmission de la procédure, soit que le juge d'instruction tienne à avoir l'inculpé sous la main et veuille éviter des transfèrements réitérés. Pendant ce temps, le *Petit Parquet*, installé, comme le Dépôt, dans le bâtiment même du Palais de justice, procède aux premiers interrogatoires et à des mesures d'instruction sommaire. Suivant les résultats de cette procédure, le prévenu est ou relaxé, ou bien traduit de suite au tribunal si la preuve est faite, ou enfin, si l'instruction doit se prolonger, c'est à Mazas que se fait la seconde étape pénitentiaire.

2° *Mazas* ne contient pas des prévenus seulement; on y incarcère aussi des condamnés à moins de deux mois ou occupés comme employés auxiliaires. Les *prévenus* sont en cellule; ils peuvent cependant être „doublés", soit sur leur demande, soit pour rendre la surveillance plus immédiate. Et, à ce propos, M. Guillot proteste avec indignation contre une fable trop accréditée dans le public, celle de l'espionnage officiel, ou „moutonnage". Si l'on donne au prévenu un compagnon de captivité, c'est pour adoucir sa solitude, pour prévenir toute tentative de suicide, mais non pour lui soutirer des révélations. La justice se salirait en soudoyant des délateurs, en faisant épier jusqu'au sommeil de ceux qu'elle croit coupables. Il faut aussi réduire à leur juste proportion les légendaires horreurs du secret dont les romanciers ont tant abusé; si rare est le secret absolu que l'auteur, et nous devons l'en croire sur parole, affirme ne l'avoir jamais ordonné. A la réserve du travail, imposé aux premiers et facultatif pour les derniers, le régime à Mazas est identique pour condamnés et prévenus, ce qui ne s'explique guère. Traités en prisonniers ordinaires, les prévenus subissent un châtiment anticipé et l'uniformité de leurs longues journées n'est rompue que par des voyages au Palais de justice, où, dans les immondes cellules dites de „la Souricière", ils attendent l'heure de comparaître devant le magistrat informateur, ou devant le tribunal si la procédure est instruite.

3° Paris ne possède pas de maison centrale; les *condamnés* qui peuplent ses prisons sont donc, en règle générale, des correctionnels frappés d'une peine qui ne dépasse pas un an d'emprisonnement. Cette population se répartit entre deux maisons de correction:

a. La Santé, dont l'organisation semble au premier coup d'œil assez satisfaisante. On y applique à la fois l'isolement absolu et le système d'Auburn. Les cellules sont réservées aux condamnés qui n'ont pas d'antécédents judiciaires et aussi aux condamnés aux travaux forcés qui attendent leur départ pour la Nouvelle-Calédonie; les récidivistes correctionnels occupent le quartier commun. Malheureusement, les ruses des détenus déjouent toutes les précautions et des communications s'établissent même de quartier à quartier. M. Guillot cite des exemples de bandes qui se sont organisées, de coups qui ont été combinés dans les murs même de cette prison. Notons que dans un des bâtiments de la Santé a été installée l'infirmerie centrale, séjour très envié des détenus qui y trouvent un régime plus confortable et la vie en commun.

b. Ste-Pélagie, vieille bâtisse divisée en trois quartiers: Celui des *condamnés pour délits politiques* et de presse. Bien des hommes illustres y ont séjourné, qui plus tard souvent, portés au pouvoir par les vicissitudes des partis, y ont consciencieusement incarcéré leurs adversaires. Aujourd'hui, les vrais journalistes y deviennent rares; on n'y voit guère que des gérants, hommes de paille faisant de la prison par métier, sans grand profit pour le gouvernement. Celui des *détenus pour dettes;* on sait que la contrainte par corps subsiste en France pour le recouvrement des amendes, réparations et frais dérivant d'un jugement pénal. Enfin, celui des *condamnés de droit commun*, cloaque infect où sept cents détenus sont parqués comme du bétail, pressés les uns contre les autres à l'atelier, entassés au réfectoire au point de ne pouvoir s'y asseoir, et la nuit confinés dans d'étroits dortoirs où les lits se touchent. Encore si l'on ne mettait là que des récidivistes! Mais il n'en est rien et, fait à peine croyable, l'envoi d'un condamné à Ste-Pélagie ou à la Santé dépend uniquement du jour de la semaine où le jugement intervient, c'est une sorte de loterie! Cette prison, qu'on parle sans cesse de démolir, a causé et cause encore un mal incalculable.

Mentionnons enfin, pour clore la liste, la *Conciergerie*, où vécut Marie-Antoinette, où passèrent les Girondins; c'est là que séjournent en cellule les condamnés correctionnels qui ont recouru en appel et les prévenus criminels après l'arrêt de renvoi qui les défère à la cour d'assises — et la prison du *Cherche-Midi*, exclusivement militaire et ne relevant pas de l'administration pénitentiaire; elle contient les prévenus, les condamnés à moins de cinq ans et les détenus par mesure disciplinaire.

4° C'est à la *Grande-Roquette*, tristement célèbre par le massacre des otages, que les *condamnés à mort* font leur dernière étape. Là, dans des cellules assez confortables, ils attendent le châtiment ou la clémence présidentielle. Cette prison renferme d'ailleurs d'antres habitants: condamnés correctionnels à plus d'un an avant leur départ pour la maison centrale et récidivistes adultes condamnés à moins d'un an, soumis au système auburnien. Mais c'est à la présence en ses murs des condamnés au dernier supplice que cette maison doit sa physionomie particulière, c'est à eux surtout que l'intérêt s'attache. Intérêt n'est peut-être pas le mot juste, mieux vaudrait dire curiosité de mauvais aloi et reportage, car il n'est pas de mur si épais que l'indiscrétion des journalistes inférieurs ne les puisse percer. Donc, on tient soigneusement le public au courant de l'attitude du condamné, on décrit ses moindres gestes, on ne nous fait pas grâce d'une des cigarettes qu'il fume! Et, comme le remarque judicieusement l'auteur, ces récits souvent suspects et partiaux sont d'autant plus regrettables qu'ils peuvent contribuer à former un courant d'opinion défavorable au condamné à un moment où la décision suprême n'est pas prise encore à son égard. Un autre abus, une cruauté presque, à laquelle il serait grand temps de mettre un terme, c'est la longueur du délai qui s'écoule entre la condamnation et le supplice. A mesure que les jours s'ajoutent aux jours, le malheureux devient inquiet, nerveux, perd le sommeil. Or, le délai qui, autrefois, n'excédait guère 20 jours, 30 au plus, s'est démesurément allongé ces dernières années, et cela sans raison valable puisque la procédure des grâces n'a pas subi de modification. 50 jours est presque aujourd'hui le délai minimum et cette durée est souvent dépassée. L'auteur cite ici le mot douloureux de l'assassin Rivière auquel on annonçait le rejet de son recours: „Je m'en doutais, mais, vraiment, 86 jours d'attente c'est trop long!“ — Je ne suivrai pas M. Guillot dans ses dissertations sur la peine de mort (cette „ressource suprême“), sur le droit de grâce et sur le scandale des exécutions publiques; ce sont là domaines où la moisson est faite dès longtemps.

5° La vieille maison de *St-Lazare*, sise au faubourg St-Denis, en plein cœur du Paris bruyant et affairé, a servi jusqu'à nos jours de prison pour les *femmes*. Une section y est réservée aux filles, soit malades, soit détenues administrativement comme insoumises. La seconde section est habitée par les détenues judiciaires, prévenues ou condamnées au correctionnel à deux mois au plus, les peines de plus longue durée étant subies dans les maisons centrales. Pour les filles, l'incarcération à St-Lazare est moins une punition qu'une période de répit aux fatigues du métier et dans leur argot la prison est baptisée „la maison de cam-

pagne“! Pour les judiciaires, St Lazare est une école organisée de dépravation, puisque (sauf séparation entre prévenues et condamnées) le régime de la communauté complète, jour et nuit, y est en vigueur; comme le disait naguère le député Millerand, rapporteur de la commission du budget: „C'est la promiscuité dans toute son horreur.“ Au cours de l'année 1889, il est vrai, les réformes appelées depuis si longtemps ont enfin été entreprises, mais M. Guillot ne ménage pas les critiques à ces projets et va jusqu'à dire que le remède sera pire que le mal. Si je comprends bien ses explications un peu confuses, les filles insoumises seules vont actuellement demeurer à St-Lazare. Les mineures de 16 ans de toutes catégories (même celles en correction paternelle) et les condamnées pour contravention ont été transportées à la Conciergerie où on les laisse pêle-mêle; les autres prévenues sont entassées au Dépôt; enfin, les condamnées au correctionnel à moins de deux mois vont être envoyées à la maison de Nanterre où elles trouveront des cellules en nombre suffisant. Or, à entendre l'auteur, l'encellulement, aussi bien que la communauté absolue, est funeste à la femme dont il froisse la nature „essentiellement communicative“. Mais le principal grief de M. Guillot, grief sur la valeur duquel je n'ai pas à me prononcer ici, c'est la suppression des surveillantes religieuses, c'est, pour employer un mot à la mode, la laïcisation de la prison des femmes. St-Lazare était, en effet, le centre de nombreuses œuvres religieuses de toute confession; la surveillance y était exercée par les sœurs de Marie-Joseph, des femmes dévouées y faisaient régulièrement des visites de charité et des sociétés de patronage recueillaient les libérées à leur sortie. Tout cela constituait un puissant soutien pour les coupables désireuses de se réhabiliter; or, c'est du moins ce que l'auteur affirme, le nombre en serait grand et l'état moral des prisonnières serait très supérieur à celui des détenus hommes; les premières conservent intact le sentiment religieux, les derniers, trop souvent, ne respirent que haine et vengeance. Ce secours efficace va manquer aux femmes, puisque la religion est soigneusement exclue des combinaisons nouvelles, puisqu'il n'y aura à Nanterre ni sœurs, ni chapelle. Mieux aurait donc valu guérir le mal sans tuer le bien et aménager St-Lazare, où la place ne manquait pas, de façon à rendre possible une stricte séparation par classes et l'isolement nocturne.

6° Quant aux *enfants* de moins de 16 ans, c'est la *Petite-Roquette* qui les abrite. Mais, comme les peines supérieures à six mois s'exécutent dans les colonies pénitentiaires ou correctionnelles, où la vie des champs est substituée à la réclusion ordinaire, cette prison ne renferme que des prévenus ou des détenus pour six mois au plus, soit par jugement, soit par mesure de correction paternelle. La cellule de jour et de nuit est

la règle de la maison[1]); dur et irritant par lui-même pour des enfants, ce régime peut être encore aggravé par la mise au cachot, fréquente, paraît-il, et à laquelle l'auteur préférerait les corrections manuelles. Et puis, à quoi bon isoler avec tant de soin, quand les enfants apportent trop souvent à la Roquette les germes de corruption contractés pendant leur passage au Dépôt, où aucune précaution n'est prise à cet égard? Il faut aussi compter avec la rouerie des jeunes détenus, qui rend la séparation presque illusoire; à la barbe des gardiens, les billets circulent de cellule en cellule et les mauvaises connaissances se nouent; c'est si vrai, que plus d'un parmi les grands criminels a attribué sa perte à son passage à la Petite-Roquette![2]) Ici, comme partout, l'abus des petites peines cause donc un mal incalculable et contribue à l'augmentation de la criminalité. Il faudrait, pour ces enfants, une éducation prolongée avec des travaux qui les intéressent. A côté des colonies agricoles, l'auteur émet le vœu de voir ouvrir des colonies industrielles, car tous ces jeunes gens ne sont pas propres au travail de la terre; les Parisiens notamment n'y réussissent guère et ne peuvent pas non plus trouver dans cette profession imposée des ressources pour plus tard. Un essai d'école maritime a été tenté à Belle-Isle-en-Mer, mais dans des proportions trop restreintes pour donner des résultats appréciables.

7° Il reste, pour clore l'énumération, à dire un mot de la *Maison de Nanterre*, près Paris, récemment inaugurée et destinée principalement à la répression du vagabondage et de la mendicité. Malheureusement, cet édifice somptueux, ce „palais de la mendicité", pourvu de tous les perfectionnements matériels les plus modernes, n'est rien de plus et rien de moins qu'une prison; aucune influence éducatrice n'y est mise en œuvre, la religion y est laissée en oubli et d'ailleurs la confusion entre les bons et les mauvais pauvres, entre le malheur et le vice, y est complète. A part un quartier cellulaire destiné, comme on l'a vu, aux condamnées émigrant de St-Lazare, l'établissement se divise en quatre sections où la population se groupe comme suit:

a. Mendiants libérés à l'expiration de leur peine, et mis à la disposition de l'administration pour être conduits au dépôt de mendicité

[1]) Notons cependant que dès le 1er mars 1889 un atelier a été organisé pour le travail en commun (fabrication de fleurs artificielles) et ouvert à 20 enfants choisis parmi les plus capables et les mieux intentionnés. L'innovation paraît devoir donner des résultats satisfaisants.

[2]) La démolition de cette prison et la création, hors Paris, d'une colonie pénitentiaire viennent d'être votées par le Conseil Général de la Seine (février 1891). A la même date, les journaux annoncent aussi, comme prochaines, la démolition de Ste-Pélagie et la désaffectation définitive de St-Lazare.

(art. 274, code pénal). On les relâche, en général, dès qu'ils ont amassé un petit pécule et peuvent se suffire à eux-mêmes pendant quelque temps.

b. Individus ayant réclamé eux-mêmes leur admission et porteurs d'un casier judiciaire.

c. Individus sans antécédents judiciaires venus, eux aussi, volontairement frapper à la porte

Pour ces deux dernières catégories, la durée du séjour est indéterminée.

d. Enfin, les vieillards impotents et gâteux appartenant aux trois classes ci-dessus sont réunis dans un quartier spécial et végètent dans l'oisiveté la plus complète.

Tout ce monde de misérables respire l'indifférence et la résignation apathique; déjà même Nanterre tend à devenir un lieu de séjour recherché, puisque, sur une population totale de près de 3000 âmes, les hospitalisés volontaires figurent pour les neuf dixièmes. Humiliation pour les vrais pauvres qui souffrent du contact des condamnés, retraite trop confortable et trop facilement ouverte pour les paresseux, tels sont les dangers de cet établissement hybride. Et, critiquant non sans raison la mansuétude dont on use envers cette classe de suspects où se recrute le crime, l'auteur voudrait voir organiser sérieusement l'assistance des vagabonds et mendiants par les communes. Il faudrait aussi que le législateur, modifiant les dispositions trop compliquées de la loi du 27 mai 1885 sur les récidivistes, fît de la mendicité et du vagabondage en récidive des causes spéciales et indépendantes de relégation; car rien n'est plus inintelligent, rien n'est moins protecteur que la répression actuelle à coup de petites peines privatives de liberté.

Cette longue et mélancolique revue, on devait s'y attendre, inspire à l'auteur des conclusions assez découragées. A quoi bon punir, si le coupable sort de prison plus dangereux et plus perverti? Une série de réformes s'impose donc, parmi lesquelles figurent au premier rang: Restriction au strict minimum de la peine privative de liberté remplacée par l'amende, l'admonition et le travail sans incarcération; et, pour autant que la prison sera conservée, modification de son régime dans le sens d'une répression plus rigoureuse, surveillance exercée sur l'abus des libérations provisoires et des grâces, création d'une œuvre spéciale pour la visite des prisonniers. Application plus rationnelle de la relégation; au lieu d'y soumettre des individus trop âgés et trop corrompus pour être susceptibles de rénovation, M. Guillot voudrait, dans des cas à déterminer, donner aux tribunaux la faculté de mettre à la disposition du gouvernement les condamnés de 16—25 ans pour être envoyés à l'armée ou aux colonies. Enfin, réorganisation complète de la réparation civile (encore un postulat de l'école italienne!); à l'heure

actuelle, la partie civile court de gros risques, et même si l'affaire tourne bien, le résultat le plus net trop souvent obtenu par elle, c'est l'allocation à titre de dommages-intérêts d'une somme dérisoire qui ne couvre pas le quart des honoraires dûs à son avocat! La réparation devrait être allouée d'office et sans frais sur la simple justification du préjudice.

Ainsi peut se résumer ce livre, à tendance franchement spiritualiste, écrit par un moraliste conservateur et convaincu; livre honnête entre tous et intéressant aussi sans doute, mais plus peut-être par l'attrait même du sujet que par la façon dont l'auteur l'a compris et développé.

II.

L'œuvre du Dr *Laurent*, dédiée à M. Lacassagne, est précédée d'une préface dûe à la plume de l'éminent professeur de Lyon. Beaucoup se défient des livres où l'auteur se place ainsi sous le patronage d'un plus puissant, et, en réalité, le pavillon sert souvent, en pareil cas, à couvrir ce que la marchandise peut présenter de défectueux. Hâtons-nous d'ajouter qu'il n'en est rien ici; l'ouvrage est tel, que M. Laurent aurait pu hardiment le présenter au public sans le secours de personne. Le lecteur, en revanche, ne se plaindra pas de cet arrangement qui lui a fait gagner une très intéressante préface, une sorte de petit manifeste en quelques pages, auquel je veux m'arrêter un instant.

Dans ce court préambule, M. Lacassagne, arborant drapeau contre drapeau, oppose l'école française à l'école italienne. La premiére (et le fait est d'autant plus caractéristique qu'elle compte presque exclusivement des médecins dans ses rangs) met l'accent sur les causes sociales du délit et leur attribue une prédominance marquée sur les facteurs individuels. C'est dans les cas pathologiqnes seulement que l'influence de ces derniers devient manifeste et ce n'est plus à un criminel qu'on a affaire en pareil cas, mais bien à un aliéné. Nous voilà donc bien loin de la théorie lombrosienne d'après laquelle les facteurs d'ordre physique seraient la cause génératrice du crime, ce dernier n'étant plus qu'une sorte de névrose; et, dans le système du professeur Lacassagne, l'apparition de ces influences physiques ne marque plus que la frontière entre le domaine du crime et celui de la folie. Il faut donc non plus punir, mais soigner comme irresponsable tout individu chez lequel l'examen révèle des symptômes physiques ou moraux attestant une maladie des centres nerveux; il ne pouvait agir autrement qu'il n'a fait. Après cette déclaration de principe, il paraît surprenant, au premier abord, de voir M. Lacassagne proposer une classification des criminels basée précisément sur ces caractères physiques dont lui-même vient de contester

l'importance. En effet, s'appuyant sur la localisation cérébrale des sentiments, des pensées, des actes et des instincts, il établit les distinctions suivantes :

1° *Frontaux* ou intelligents, „*criminels de pensée*“. C'est ici que se rencontrent les aliénés criminels.

2° *Pariétaux* ou actifs, „*criminels d'actes*“, caractères énergiques et impulsifs, parmi lesquels se recrutent les criminels d'occasion. C'est sur les délinquants de cette catégorie surtout que le châtiment peut mordre.

3° *Occipitaux* ou instinctifs, „*criminels d'instincts*“, classe où se recrutent les professionnels, les insociables.

Mais la contradiction n'est qu'apparente. Pour la dernière catégorie, tout spécialement, les instincts sont localisés dans des organes dont chacun préside à une fonction particulière; or, il se peut qu'à un moment donné, l'un de ces ganglions occipitaux acquière sur les autres une prédominance telle, qu'il caractérise à lui seul toute l'activité cérébrale; de là des besoins irrésistibles, des ruptures d'équilibre qui aboutissent au crime. Mais, d'autre part, la région occipitale est en relation intime avec la vie des viscères, déterminée elle-même par la vie sociale. Le bien-être moral n'étant que la résultante du bien-être physique, c'est le „mal de misère“ qui produira le plus grand nombre de criminels. C'est donc en conformité avec les prémisses par lui posées, que M. Lacassagne peut conclure: L'homme s'agite, mais c'est la société qui le mène, c'est elle qui l'aiguille dans telle ou telle direction.

Mais arrivons au livre lui-même. Dans une rapide introduction, M. Laurent nous expose sa méthode. Les prisons, a écrit Maudsley, devraient devenir une sorte de clinique pour l'étude de l'homme; les antécédents, les caractères mentaux et corporels des détenus devraient y faire l'objet d'un examen scientifique dont les résultats formeraient un recueil de biographies. C'est à ce vœu de l'aliéniste anglais que l'auteur a entrepris de donner un commencement de réalisation. Pendant deux ans, il a vécu en contact avec des milliers de criminels; il les a interrogés, non pas sur la liberté présumée de leur vouloir, mais sur leur vie, leurs habitudes, leur milieu. Et ces observations „anthropo-psychologiques“, une fois recueillies et classées, il les a livrées au public sans en tirer de conclusions, ces dernières ne pouvant être déduites qu'après d'autres observations confirmatives. Autant donc nous avons trouvé M. Guillot fertile en déductions générales et en aphorismes absolus, autant M. Laurent va s'en montrer sobre, poussant, je crois, le scrupule scientifique jusqu'à l'exagération. Des documents, voilà tout ou presque tout ce qu'il nous donne. On comprend à quel point cette méthode rend malaisée la tâche de celui qui cherche à donner du livre un aperçu un peu exact; rien de moins facile que d'analyser une analyse!

En général, et sans aucune prétention au classement scientifique, on peut diviser la population des prisons de Paris en deux grandes fractions: La population *flottante* comprend les criminels d'accident et les criminels d'occasion, deux catégories que l'auteur cherche à différencier d'une façon un peu subtile, les premiers se bornant à céder à la tentation, les autres en profitant sciemment. La population *fixe* se recrute: en premier lieu, parmi ceux que les infirmités, le défaut de volonté ou la paresse incurable mettent hors d'état de gagner leur vie, mendiants et vagabonds qui roulent de prison en prison leur vie durant (l'auteur cite le cas d'un vieillard ayant subi 71 condamnations, toutes pour vagabondage), volontés fluctuantes qu'il faudrait préserver avec soin du contact avec les malfaiteurs de profession; en second lieu, parmi les criminels proprement dits, ceux auxquels surtout l'auteur voue son attention et qui, à l'en croire, sont pour une très forte proportion des dégénérés.

Faut-il admettre, chez ces derniers, l'existence d'une hérédité criminelle positive? M. Laurent n'oserait pas l'assurer. Ce qui se transmet à la descendance, ce n'est pas tant un penchant spécial qu'une tare nerveuse ou un ensemble de tares. La folie, l'hystérie, plus rarement l'épilepsie, engendrent des débilités tout prêts pour le crime. Mais la cause de dégénérescence la plus efficace, la tare nerveuse héréditaire par excellence, c'est l'alcoolisme; les enfants des alcooliques peuplent les prisons, si bien qu'en tête de presque toutes les observations relevées par l'auteur on peut lire ces mots: Père alcoolique.

Aprés avoir cherché à démontrer qu'il y a identité entre le fou moral et le criminel-né, après avoir (non sans insister avec trop de complaisance sur maint détail révoltant) raconté la navrante histoire d'un de ces „daltoniques de la conscience", l'auteur fait défiler devant nous le triste cortége des déséquilibrés de toute espèce qui peuplent les prisons et affluent à l'infirmerie centrale; on y remarque surtout les variétés suivantes:

1° Les *dégénérés;* ce sont ceux dans les antécédents desquels on retrouve une accumulation d'affections cérébro-spinales pouvant affecter la descendance (l'alcool jouant ici, comme dans l'étiologie de la criminalité elle-même, le rôle principal). Chez de pareils sujets, les troubles intellectuels sont constants et affectent surtout la forme de la *débilité,* incapacité de vouloir, de faire effort, de prêter attention; les dégénérés dits supérieurs, intelligences sans pondération (le fameux Chambige, par exemple), sont beaucoup plus rares. Quant aux déformations physiques ou physiologiques, on peut en signaler presque constamment; plus encore que les hôpitaux, les prisons sont riches en „mal-bâtis". A l'encontre des anthropologistes italiens, M. Laurent estime que ces malformations sont assez

également réparties entre tous les organes, sans qu'on puisse relever des stigmates constants, déformation du crâne ou autres.

2° Les *épileptiques*. Leur nombre est bien plus élevé qu'on ne le croirait, beaucoup d'entre eux cachant leur mal ou l'ignorant eux-mêmes; et presque toujours les délits commis par ces malheureux procèdent de l'épilepsie même ou de l'état crépusculaire qui la précède, sans parler des impulsions irrésistibles qui parfois succèdent aux crises. Faut-il, comme le veut Lombroso, identifier les épileptiques avec les fous-moraux? L'auteur se prononce pour la négative; ces derniers, pervers jusqu'aux moëlles, sont invariablement inaccessibles aux bons sentiments; rien de plus intermittent au contraire, de plus fécond en contrastes que les épileptiques. Ce qui s'impose à leur égard, c'est la séparation d'avec les autres détenus et l'application d'un traitement spécial. Avec le système de la confusion actuelle, il n'est pas rare de voir des épileptiques punis disciplinairement parce que leurs accés incomplets sont pris pour des tentatives de rébellion. La même réforme s'impose en ce qui concerne :

3° Les *hystériques*. Ces êtres essentiellement entraînables et mobiles, à qui rarement l'initiative criminelle appartient et qui, le plus souvent, ont un complice qui se dérobe par derrière, une fois condamnés, se comportent dans les prisons comme dans les hôpitaux; c'est dire qu'ils s'y montrent menteurs, médisants, qu'ils simulent à tort et à travers et excitent des rixes continuelles; souvent aussi leur crédulité, leurs bizarreries, en font les souffre-douleurs de leurs compagnons de captivité. Et comme d'ailleurs ils se laissent à un très haut degré influencer par le milieu ambiant, ils sortent de prison pervertis et dangereux.

4° Les *aliénés* sont en proportion bien plus forte parmi les détenus que parmi les hommes à vie normale. Cela tient d'une part à la fréquence des tares nerveuses chez les criminels, puis à cette circonstance qu'un choc subit (émotion dérivant de l'acte et du jugement, brusque changement dans les conditions d'existence) suffit parfois à déterminer le délire. Leur séjour en prison est pour eux comme pour ceux qui les approchent un péril continuel; et pourtant des délirants avérés sont imperturbablement ramenés en prison faute d'examen médico-légal; d'autres, plus heureux, sont dirigés sur les asiles; souvent c'est le hasard de la première condamnation qui décide du traitement à venir.

5° Les *intoxiqués*, enfin, comprennent les ***morphiniques*** et surtout les *alcooliques*, dont l'auteur n'hésite pas à évaluer la proportion au 80 % des criminels. L'action de l'alcool sur les fonctions cérébrales est plus prompte encore et plus délétère chez ces sujets qui, si souvent, présentent déjà des symptômes de dégénérescence. Ivresse passagère, alcoolisme chronique, abrutissement complet et parfois aussi accès de delirium

tremens causés par la brusque interruption de l'habitude, tous les degrés d'intoxication se rencontrent parmi les prisonniers. Les *absinthiques* forment une variété à part, soit à cause de la rapidité des accidents nerveux due à la violence plus grande du poison, soit aussi parce qu'ils se recrutent dans certaines classes spéciales de la population, parmi les soldats d'Afrique notamment, et aussi parmi les déclassés, les découragés qui ont manqué leur vie.

Tout cela, dans le livre, n'a pas cette sécheresse de monotone énumération; tout cela est entrecoupé et comme illustré par une myriade de notices biographiques, par une galerie de portraits qui font vivre et surtout souffrir les originaux sous les yeux du lecteur.

Puis M. Laurent aborde l'*étude morphologique*, physiologique et psychologique du criminel en général. Et, tout d'abord, y a-t-il une physionomie criminelle caractérisée? Oui et non; c'est-à-dire que la plupart de ces figures peuvent être ramenées à deux types différents: la physionomie tourmentée et brutale d'une part, la face tortueuse et louche de l'autre. Mais vouloir aller plus loin, prétendre fixer avec précision les caractères du type voleur et ceux du type assassin, c'est donner à des phénomènes accidentels une portée scientifique qu'ils ne sauraient avoir. Un fait toutefois paraît acquis, c'est la rareté très marquée chez les malfaiteurs de cette harmonie régulière des traits qui constitue la beauté classique.

L'analgésie et la disvulnérabilité prétendues des criminels sont deux articles de foi pour les coryphées de l'école italienne. M. Laurent refuse énergiquement d'y croire. Sans doute, on voit des détenus durs à la souffrance, mais le plus souvent cet héroïsme facile provient de causes pathologiques produisant l'insensibilité, la folie ou la névrose, par exemple. Mais, dans l'immense majorité des cas, ces gens qui font si bon marché du mal d'autrui se montrent lâches et pusillanimes devant la douleur physique; on en voit beaucoup qui défaillent à la seule annonce d'une opération prochaine, ou qui remplissent l'infirmerie de leurs hurlements à l'occasion d'un simple pansement peu douloureux. Ces cris, que l'auteur confesse avoir parfois entendus avec une certaine satisfaction, forment un contraste frappant avec le courage tranquille de la plupart des braves gens qu'on opère dans les hôpitaux. Quant à la disvulnérabilité, ici comme partout, c'est affaire de tempérament et d'énergie individuelle; mais il paraît téméraire de soutenir d'une façon absolue que les détenus guérissent plus vite que les patients ordinaires.

Je glisse (et, sans fausse pruderie, il serait malaisé de s'y arrêter) sur un chapitre où l'auteur décrit les habitudes amoureuses de ses sujets et j'arrive à la *partie psychologique* des recherches; ici encore, M. Laurent

montre beaucoup de circonspection dans la généralisation des résultats. Intelligence presque toujours plus basse que la moyenne avec quelques écarts en haut provenant de dégénérescence supérieure; volonté souvent malade, soit impuissante et défaillante, soit, au contraire, tout impulsive et à la merci des instincts; sensibilité affective très émoussée, imagination rudimentaire qui constamment les fait retomber dans les mêmes ruses mille fois déjouées; conscience morte; défaut de prévoyance qui les empêche de réfléchir à ce qu'ils deviendront, une fois libres; riche collection de passions et de vices où brillent surtout la paresse incurable, la vanité hâbleuse qui les porte à inventer des exploits criminels imaginaires, à rédiger des mémoires grotesques où ils s'érigent en héros du bagne, tels sont les principaux renseignements recueillis par M. Laurent sur „l'âme des criminels". Point d'esprit de camaraderie, point de dévouement entre complices; loin de là, la délation, quelque dangereuse qu'elle puisse être, est journellement pratiquée, même en prison. L'esprit d'association leur fait même défaut; les essais de bandes à statuts fixes adoptés par les affiliés avortent misérablement. L'entente entre complices dure tout juste autant qu'ils ont besoin les uns des autres; le coup fait, elle s'évanouit après le partage, sinon même avant.

Ces gens-là croient-ils à quelque chose? Tout d'abord, ce n'est pas chez les détenus parisiens qu'il faut chercher cette religion superstitieuse et démonstrative des peuples du midi qui, le crime accompli, croient le racheter par une crise de dévotion et par une profusion d'indulgences à bas prix. Non, l'immense majorité des prisonniers de la capitale (et cela surtout, paraît-il, parmi les catholiques) professe en matière de religion l'indifférence railleuse. Je crois qu'il ne faut pas trop s'en étonner et que, sur ce point, il n'y a pas un bien grand écart entre eux et la masse de la population masculine de Paris. Les convictions, dans ce milieu-là, s'acquièrent malaisément et se perdent vite; l'auteur cite à ce propos l'histoire de plusieurs musulmans qui, après un court séjour dans la capitale, raillaient le Coran et bafouaient le Prophète! Les baisers que prodiguent au crucifix les condamnés à mort, rendus à moitié inconscients par l'imminence du supplice, ne sauraient passer pour manifestations bien sincères, encore moins spontanées. Quant au surplus des détenus, ils voient surtout dans la religion un moyen de rendre leur position moins désagréable; beaucoup sont assidus à la messe, mais c'est pour se distraire, pour passer le temps ou encore parce qu'ils espèrent pouvoir, au passage, rencontrer les camarades et communiquer avec eux; les conversions édifiantes que beaucoup simulent sont destinées surtout à capter la confiance de ceux qui peuvent adoucir leur sort.

L'*argot* est bien moins répandu dans le monde des malfaiteurs que certaines élucubrations littéraires ne tendraient à le faire croire. Il ne

faut pas non plus l'élever à la hauteur d'une langue; c'est une sorte de dialecte professionnel et voilà tout; encore à ce titre n'atteint-il guère son but, qui serait de constituer un idiome intelligible aux seuls affiliés; il est notoire, en effet, que nul à Paris ne comprend et ne manie l'argot mieux que les gens de la police! Corruption de la langue-mère par des altérations de désinences, fréquence des attributifs pris pour remplacer les substantifs (c'est ainsi que le réverbère s'appelle „l'indiscret“), grand nombre d'onomatopées, emprunts aux autres langues par suite du contact avec les détenus étrangers, innombrables synonymes pour traduire certaines idées (les idées obscènes en particulier), et, par compensation, défaut d'expressions rendant les pensées abstraites ou élevées, images avilissantes ou ironiquement cyniques, ainsi peut s'établir le bilan de ce patois des criminels. Les locutions d'argot se forment-elles d'après des régles méthodiques, comparables aux lois du langage? Non; ce qui les fait naître, c'est l'occasion, ce sont des événements qui font époque, bref, c'est une sorte de mode; et souvent le caprice emporte en quelques jours ces mots éphémères que le caprice seul avait créés.

Les données de la graphologie m'ont toujours paru assez fragiles; j'ai vu bien des gens faire disparaître, en douze leçons rationnelles, les défectuosités de leur écriture, sans que cette réforme ait eu son contrecoup sur les aspérités de leur caractère! M. Laurent non plus n'a pas trop l'air d'un convaincu. Il observe pourtant que les caractères tracés par les détenus sont fréquemment lourds ou irréguliers et présentent certains traits communs avec l'écriture des aliénés.

Ceci nous amène enfin au *côté esthétique* de ces études, s'il est permis de parler ainsi. Plus que les hommes vivant sans contrainte, les prisonniers, semble-t-il, doivent éprouver aux longues heures d'ennui et d'immobilité la démangeaison de raconter ce qu'ils éprouvent, ou de retracer leurs impressions par le dessin. Les productions littéraires ou artistiques écloses sous les verrous, à défaut d'une valeur intrinsèque qu'on ne peut s'attendre à trouver dans les œuvres de gens de peu de culture, ont-elles du moins une physionomie originale? A peine, car l'obscénité en est le trait dominant et il serait hardi d'affirmer que c'est là un caractère qui leur soit propre. Ecrivains ou poètes, les détenus cultivent volontiers les idées triviales et ordurières. Les genres littéraires le plus fréquemment abordés sont: la biographie, où se retrouve ce besoin de parade dont j'ai déjà parlé, la chanson ignoble ou sinistre, ou encore la littérature anarchiste où les problémes sociaux sont tranchés d'un trait de plume. Quant aux dessins, c'est presque toujours un érotisme grossier qui les inspire; la femme, tout naturellement, y joue le premier rôle, mais la femme telle que l'artiste l'a vue et comprise; l'imagination qui

embellit fait complètement défaut; c'est dire que les figures et corps féminins ainsi immortalisés n'ont avec la beauté sculpturale que des analogies bien lointaines. Non seulement la pensée est absente, mais l'artiste improvisé doit lutter encore contre les difficultés d'exécution; le trait est maladroit, enfantin, et parfois les figures affectent des attitudes raides, presque hiératiques, qui ne sont pas sans rappeler les beaux-arts primitifs.

Le procédé épigraphique du *tatouage* est, on le sait, en grande vogue chez les malfaiteurs et le fait est d'autant plus bizarre que cette marque indélébile est essentiellement propre à dévoiler une individualité compromettante. D'où vient donc ce penchant, transmis de génération en génération? Evidemment, il n'y a pas comparaison possible entre le tatouage criminel et celui des peuples primitifs; ce dernier est une consécration à une divinité spéciale, ou une sorte de blason, ou encore un préservatif présumé contre les maléfices. En prison, rien de semblable et la fréquence des tatouages qu'on y rencontre doit être tout simplement attribuée à l'esprit d'imitation; on s'ennuie, on veut faire comme les autres, on ne veut pas avoir l'air de redouter cette légère souffrance et on livre sa peau au tatoueur dont la fantaisie y trace des points, des lignes d'ornement, des dessins plus ou moins compliqués, des inscriptions ou devises, parfois même des rébus. Très souvent le repentir suit cette opération de plus ou moins près, et beaucoup ne demanderaient qu'à être débarrassés de cette fastidieuse broderie; ceux surtout qui voudraient se remettre au travail savent que le tatouage est mal vu dans beaucoup d'ateliers. C'est pour venir en aide à ceux de cette dernière catégorie et non point pour entraver le fonctionnement du service d'identification anthropométrique, que M. Laurent divulgue un procédé de „détatouage" dû à l'invention du D[r] Variot et qui, sans danger et sans cicatrice trop visible, fait promptement disparaître toute coloration suspecte.

La dernière partie de l'ouvrage, beaucoup moins réussie, à mon sens, traite d'un certain nombre de problèmes sociologiques: sort des criminels rentrés dans la société, différents délits et leurs mobiles, influence de l'éducation et des milieux, influence des peines, etc. — La conclusion, elle aussi, manque d'ampleur. Dans un résumé rapide, M. Laurent nous y montre les prisons peuplées de dégénérés et de débiles à intelligence appauvrie, à volonté défaillante, à conscience muette, différents des aliénés sans doute, mais différents aussi des normaux. Le but pratique à atteindre, c'est la séparation des détenus en quartiers distincts d'après leurs caractères individuels et la nature des délits commis. A chacune de ces catégories, un châtiment spécial doit correspondre: pour les mendiants, les vagabonds et certains alcooliques, il faut créer une sorte d'atelier-prison où, sans trop peser sur le côté afflictif, on cherchera à les rendre aptes

à la vie laborieuse, quitte à les déporter si des rechutes trop nombreuses les révèlent incorrigibles: pour les criminels d'habitude, la cellule s'impose, la cellule „où les plus violents pleurent comme des femmes, tourmentés par un insurmontable ennui". — Ainsi réorganisée, la prison doit devenir, sous la direction des médecins spécialistes, un champ d'études cliniques pour la magistrature et le barreau.

Ce livre est donc le début d'une collection de documents destinée, en s'enrichissant peu à peu, à former une base pratique pour les réformes législatives. Sans doute, il est très loin de la perfection; l'auteur n'y prétend guère d'ailleurs et n'aspire qu'à marquer le premier pas dans une voie de recherches encore inexplorée. Tel qu'il est, je ne connais guère de lecture plus attachante, je n'en connais pas qui provoque à un plus haut degré l'intérêt et surtout la réflexion mélancolique. Mille fois mieux que la plus éloquente des descriptions, ces tableaux d'après nature nous initient aux tribulations des misérables et nous font souffrir avec eux.

Je voudrais, en terminant, exprimer un regret. Aux yeux des écrivains dont je viens d'analyser les travaux, le domaine du droit pénal semble être l'apanage exclusif de deux partis rivaux, l'école classique d'une part, l'école italienne de l'autre, contre laquelle M. Guillot prend résolument position, contre laquelle M. Laurent polémise avec moins d'énergie, adoptant même quelques-unes de ses tendances. M. Lacassagne admet, il est vrai, entre ces deux antipodes, l'existence d'une école française intermédiaire. Mais aucun de ces trois auteurs ne semble avoir connaissance du vaste mouvement de réforme qui a pris naissance dans ces dernières années et qui s'est aujourd'hui propagé dans toute l'Europe, mouvement de réforme dont l'Union internationale de droit pénal s'est fait l'âme et le porte-paroles. Cette Union compte, je le sais, en terre française des représentants dont la distinction compense le petit nombre, mais il semble que, jusqu'à ce jour, son existence et ses travaux soient demeurés en France lettre close pour beaucoup d'entre les hommes de science. Rien de plus fâcheux, car dans la lutte entreprise contre des abus invétérés, il y a plus qu'avantage, il y a nécessité presque à agir avec ensemble. Nous avons tous besoin les uns des autres, et plus nous marcherons unis, plus nos conquêtes seront rapides et décisives. C'est ce qu'ont bien compris les promoteurs de cette Union lorsque, au lieu de faire de leur création nouvelle une école fermée à credo impérieux, ils ont adressé leur appel à toutes les bonnes volontés.

Unschuldig verurtheilt.

Die Revisionssache betreffend die Eheleute Müller-Beck.

Von Dr. *Placid Meyer von Schauensee*, Oberrichter in Luzern.

Martin Müller und seine Ehefrau Bertha, geb. Beck, von Dagmersellen, waren am 24. Dezember 1889 wegen qualifizirter Brandstiftung zu 3 Jahren Zuchthaus verurtheilt worden. Wir haben uns schon damals gegen eine kriminelle Verurtheilung ausgesprochen [1]) und es hat sich nun die völlige Unschuld der Eheleute Müller-Beck herausgestellt. Demgemäss hat das Obergericht des Kantons Luzern am 13. Mai 1892 das verurtheilende Erkenntniss aufgehoben und die Eheleute Müller-Beck von Schuld und Strafe freigesprochen.

Dem Staate wurde im Sinne des § 313 des St. R. V. eine Entschädigung von 10,000 Franken an den Ehemann Martin Müller für $8^1/_2$ Monate ausgestandene Untersuchungs- und Strafhaft auferlegt. Dagegen wurde Frau *Anna Bisang geb. Bürkli*, die wirkliche Thäterin, wegen vier Brandstiftungen im Sinne des § 110, litt. *b*, Ziffer 2, K. St. G., und einer solchen im Sinne des § 111 eod., alle fünf in Fortsetzung begangen, ferner wegen fortgesetzter boshafter Sachbeschädigungen, weven die eine im Schadensbetrage von Fr. 100, nach § 214 des K. St. G. kriminell, verbunden zum Theil mit nächtlicher Ruhestörung nach § 162 K. St. G., ferner wegen Falschklage im Sinne des § 146 K. St. G. und fortgesetzter Unsittlichkeit nach § 143 P. St. G., alle diese Verbrechen und Vergehen in geminderter Zurechnungsfähigkeit im Sinne des § 52 K. St. G. begangen, zu 12 Jahren Zuchthaus verurtheilt.

Ferner wurden verurtheilt: 1. *Anton Bisang* wegen falscher Angaben bei amtlicher Einvernahme nach § 73 des P. St. G. zu 20 Tagen Gefängniss, welche Strafe jedoch durch ausgestandene Haft kompensirt sei.

---

[1]) Zeitschrift III, S. 88, wo auch die Vorgeschichte des Falles dargestellt ist. Vergl. überdies „Basler Nachrichten", Nr. 121 und 122 vom 5. und 6. Mai 1892.

2. *Maria Stirnimann* wegen falschen Zeugnisses nach § 139 des K. St. G. und Anstiftung dazu zu $3^{1}/_{2}$ Jahren Zuchthaus und zum Ehrenverlust.

3. *Barbara Purtschert* wegen falschen Zeugnisses, begangen ohne hinlängliche Unterscheidungskraft, zu zwei Monaten Gefängniss.

4. *Maria Birrer* geb. Hunkeler wegen falschen Zeugnisses zu 8 Monaten Zuchthaus und zum Ehrenverlust.

5. *Franz Josef Kreienbühl* wegen Unsittlichkeit nach § 143 P. St. G. zu einer Geldbusse von 40 Fr., eventuell 14 Tagen Gefängniss.

6. *Joseph Kaufmann,* Wachtmeister, wurde wegen fahrlässiger Amtspflichtverletzung nach § 172 des P. St. G. zur disziplinarischen Ahndung nach § 172 cit. und § 241 des K. St. G. dem Regierungsrath überwiesen.

7. *X. Meier* wegen fahrlässig falschen Zeugnisses (§ 71, Abs. 1, P. St. G.) zu 8 Tagen Gefängniss.

Die frühere Verurtheilung der Eheleute Müller lässt sich auf zwei Umstände als Ursache zurückführen: 1. *die Anschuldigungen und Handlungen der verrückten Frau Bisang-Bürkli* und 2. *die Missgriffe der Untersuchungsbehörde, speziell des Statthalteramtes Willisau.*

Was den *ersten* Punkt anbetrifft, so gehört Frau Bisang, die Urheberin aller jener Verbrechen und Vergehen, welche seit dem Herbst 1888 das Dorf Dagmersellen in Angst und Schrecken versetzt haben, in die Kategorie der verbrecherischen Irren (in der Form von *chronischer Verrücktheit*). Sie begann und schloss die ganze Reihe ihrer Missethaten mit dem Schreiben anonymer Briefe. Am 27. Februar 1890 musste sie in die Irrenanstalt St. Urban verbracht werden, deren Direktor am 15. Mai folgendes *Gutachten* abgab:

„*1. Frau Anna Maria Bisang ist geisteskrank und leidet an verbrecherischem Wahnsinn in der Form chronischer Verrücktheit, welche durch die Untersuchungshaft sich verschlimmerte und einen akuten Charakter annahm. 2. Die Annahme, dass Frau Bisang-Bürkli schon zur Zeit der Abfassung der anonymen Briefe an Geistesstörung gelitten habe, ist zu bejahen.*"

In einem Nachtragsgutachten spricht sich Direktor Lisibach dahin aus: „*Frau Bisang-Bürkli ist zur Zeit, als die Sachbeschädigungen und Brandstiftungen in Dagmersellen geschahen, also vom*

Dezember 1888 bis Dezember 1889, wohl des Gebrauchs des Verstandes in mancher Richtung mächtig gewesen, nichtsdestoweniger ist sie aber als gemindert zurechnungsfähig, wenn nicht ganz unzurechnungsfähig (?), für diese Zeit zu betrachten."

Das Gutachten des Herrn Dr. *Lisibach* macht unter Verweis auf Sander und Richter, „Geistesstörung und Verbrechen", erheblich, dass gerade der Fall Bisang beweise, wie eine Geisteskrankheit eintreten könne, ohne die Integrität gewisser geistiger Funktionen zu beeinträchtigen. Auch Dr. Solbrig, „Verbrechen und Wahnsinn", spreche sich dahin aus, dass speziell beim verbrecherischen Wahnsinn die Schwierigkeit der Diagnose theils durch die Anwesenheit eines hohen Grades von Besonnenheit, logischen Schlussvermögens und umsichtiger Planmässigkeit im Handeln, theils durch die Abwesenheit leiblich pathologischer Begleiterscheinungen gegeben sei.

Zu dieser Schilderung bietet der Fall der Frau Bisang wirklich fast ein Paradigma. Sie geht mit der grössten denkbaren Raffinirtheit vor. In ihrer Rasirstube vernimmt sie alle Vorkehren, die getroffen werden, um den oder die Urheber der Brandstiftungen zu fangen, sie merkte sich dies, und daher ist es erklärlich, warum weder Geheimpolizei, noch die eigens von der Bürgerschaft von Dagmersellen veranlassten Bürgerwachen je den Bösewicht auf frischer That ertappen konnten. Immer ist sie bei einem Brande zuerst zur Stelle, mit Feinheit weiss sie den Verdacht auf Unschuldige zu lenken; so leitete *sie* den ersten Argwohn auf den Knaben *Hermann Müller*, weil er ihr zu einer Zeit und an einem Orte begegnete, wo es möglich war, ihm die Brandstiftung anzudichten.

Im Weitern entnehmen wir dem Gutachten:

„Frau Bisang-Bürkli, geb. den 7. April 1843, verheiratet mit Anton Bisang, Schuster, stammt von einem wegen Verbrechen gegen die Sittlichkeit — Blutschande — zu Zuchthausstrafe verurtheilten Vater ab, direkte *erbliche Belastung* für Geisteskrankheit lässt sich keine nachweisen; aber Familienanlage ist unbestreitbar vorhanden: eine Schwester ist geisteskrank, ein Bruder etwas beschränkten Geistes und eine andere Schwester eine liederliche Person. Es darf das als unzweifelhaft festgestellt werden und stimmt auch mit den irrenärztlichen Erfahrungen überein, dass die Verhöre in Willisau, die Untersuchungshaft, die Kreuzverhöre und Konfrontationen, der psychische Eindruck, als sie sich in die Quere getrieben fühlte, sich in Widersprüche verwickelte, den Indizienbeweis zu augenfällig gegen sich sprechen sah, sie veranlasste, sich in reinen Negationen zu bewegen, bis schliesslich das Bild einer akuten Verwirrtheit mit Halluzinationen und intensiven Verfolgungswahnvorstellungen schnell aufeinander sich aus der chronischen Verrücktheit von früher entwickelte und schliesslich zur Unterbringung in die Irrenanstalt nöthigte."

Im Anfang ist der Zweck der Bosheiten Vernichtung des ihr verhassten Arztes, Dr. Kaufmann, durch die anonymen Briefe, ohne ersichtlichen Grund; der verbrecherische Wahn schreitet fort zu Sachbeschädigungen, zu Brandstiftungen und erreicht seinen Höhepunkt in der Nacht vom 24. Oktober 1889, wo sie, von Haus zu Haus schleichend, in neun Häusern die Fenster einschlägt und ein Anwesen in Brand steckt, Alles in dem kurzen Zeitraum von vier Stunden in einem kleinen Dorfe, das von freiwilligen Patrouillen durchzogen war, ohne dass eine Spur des Verbrechens gefunden wurde.

Das oben erwähnte Nachtragsgutachten der Direktion von St. Urban wurde desshalb veranlasst, weil sich die Untersuchungsbehörde mit der Konstatirung des gegenwärtigen Geisteszustandes der Frau Bisang nicht begnügen konnte, für sie vielmehr die Beantwortung der Frage, ob Frau Bisang zur Zeit der Verübung der Sachbeschädigungen und Brandstiftungen vom Dezember 1888 bis Dezember 1889 zurechnungsfähig gewesen sei oder nicht, von entscheidender Bedeutung war. Diese Frage war aber in der gestellten Weise für eine Zeit, wo keine sachkundige Beobachtung der Patientin stattgefunden, ungemein schwierig zu beantworten, und es enthält desshalb das betreffende Nachtragsgutachten eine gewisse Inkongruenz, wenn es bezüglich der anonymen Briefe die geistige Störung *unbedingt*, bezüglich der Sachbeschädigungen und Brandstiftungen dagegen blos *geminderte Zurechnungsfähigkeit* im Sinne des § 51, Ziffer 1, des K. St. G. annimmt.

Wir unsererseits halten dafür, dass die *chronische Verrücktheit*, aus welcher sich in der Folge die akute Verwirrtheit entwickelte, die Zurechnungsfähigkeit ausschloss und sie nicht blos minderte.[1])

Das *zweite* Moment, welches die fatale Verurtheilung der Unschuldigen herbeiführte, war die *mangelhafte Leitung der Untersuchung durch das Amtsstatthalteramt Willisau.* Gegen die Müller fiel in's Gewicht das *Selbstgeständniss des Knaben Hermann Müller* und die Depositionen der 14jährigen Kindsmagd *Maria Purtschert* und der Magd *Maria Stirnimann.* Beide hatten angeblich direkte Wahrnehmungen gemacht. Die Purtschert wollte den Müller anzünden gesehen, die Andere denselben zur kritischen Zeit unmittelbar am Thatort bemerkt haben. Beides waren falsche Zeugen. Die

[1]) Vergl. Dr. *Wille:* Zur Frage der geminderten Zurechnungsfähigkeit in dieser Zeitschrift, III. Jahrg., S. 1 u. ff.

Inhaftsetzung des $9^1/_2$jährigen Knaben Hermann Müller und dessen Zusammensperren mit einem mehrfach bestraften Verbrecher hat sich schwer gerächt und dürfte in den Annalen der Strafrechtswissenschaft als abschreckendes Beispiel in der Behandlung der Jugendlichen noch oft zitirt werden. Auch bezüglich der Zeugen konnten schwere Kollusionen der verhängnissvollsten Art vorkommen.

Der Antrag des Statthalteramts Luzern im Revisionsprozesse spricht sich wörtlich dahin aus: „Jetzt wurde unter Drohung mit Schlägen und auch mit guten Worten, dass man ihn des Hafts entlassen wolle und nicht strafen könne, auf ihn von Wachtmeister und Thürmer Kaufmann und Frau eingewirkt. Das behauptet der Knabe und der Beweis scheint diesfalls geleistet durch die Depositionen des Ant. Marbach, des Joh. Roth, der M. Müller, des Joh. Isenschmied.“ Wir fügen jedoch bei, dass die Qualität dieser Personen eine zweifelhafte ist und das Obergericht den Wachtmeister J. Kaufmann nur der fahrlässigen Amtspflichtverletzung (§ 172 P. St. G.) schuldig befand.

Auch bezüglich des Knaben Hermann Müller ist wohl zu beachten, dass derselbe nach aufgehobenem Verhaft immer wieder auf sein Geständniss zurückkam. Er sagte genau, wie er in allen drei Fällen zu Werk gegangen, wie er sich das Petrol verschafft, als Motiv gab er an, er habe an einem frühern Brande so grosse Freude gehabt, dass er sich das Schauspiel wieder verschaffen wollte. Dabei verblieb er auch, als er vor Kriminalgericht auf dem Augenschein einvernommen wurde und keinerlei Beeinflussung mehr statthaben konnte. Wir stehen hier vor einem psychologischen Räthsel.

Die *Bosheit der wahnsinnigen Frau Bisang* und die *Fahrlässigkeit des Statthalteramtes Willisau* ermöglichten daher die unschuldige Verurtheilung der Eheleute Müller, die prinzipielle Bedeutung des Falles liegt aber in der Auslegung, welche der § 313 des Strafrechtsverfahrens bei dieser Gelegenheit durch das Obergericht erhielt.

Diese Gesetzesstelle lautet: „Zu einer Kostenvergütung gegen den Losgesprochenen und einer Entschädigung ist der Staat dannzumal zu verfällen, wenn das Gericht finden sollte, dass der Beklagte auf ganz *grundlose Weise* von Seite der Staatsbehörde verfolgt wurde.“

Das Obergericht nimmt nun in seiner Motivirung die Voraussetzung, dass der Beklagte auf *„ganz grundlose Weise“* von Seite der Staatsbehörde verfolgt wurde, dann als gegeben an: 1. wenn einmal die *Unschuld des Losgesprochenen ganz offen zu Tage trete*, 2. wenn im Weitern derselbe auch nicht die *geringste Inkorrektheit*

im Laufe der Untersuchung sich habe zu Schulden kommen lassen, und endlich 3. wenn das den Losgesprochenen schädigende Resultat theilweise *durch die Untersuchung* resp. die *Organe des Staates* herbeigeführt worden sei. Bezüglich der Frau Müller nahm nun das Obergericht an, sie habe in der Untersuchung Wahrnehmungen angegeben, die sich als *objektiv unmöglich* herausgestellt. Dadurch habe sie ein schwerwiegendes Indizium für ihre *eigene Schuld* geschaffen und sei daher Mangels des zweiten Requisits, vollständig korrekten Verhaltens in der Untersuchung, nach § 313 des luzernischen Strafrechtsverfahrens nicht entschädigungsberechtigt.

In dieser Beziehung hat das Urtheil eine prinzipielle Bedeutung, so dass in Zukunft auch das geringste schuldhafte Verhalten eines Beklagten, *jede prozessualische Schuld* desselben, die Entschädigungsforderung von seiner Seite ausschliesst.

Was dagegen die Frage der *zivilrechtlichen Haftbarkeit* des Staates für seine Beamten anbetrifft, so geben uns hierüber die betreffenden Motive keinen festen Anhaltspunkt. Es wäre diesfalls vielleicht zweckmässiger gewesen, diese Frage in ein separates Verfahren zu verweisen, wo dann nicht blos über die gesetzwidrige, fahrlässige Weise der *Untersuchung*, sondern über die Handlungen der *einzelnen Beamten* (nicht allein des Wachtmeisters Kaufmann) zu entscheiden gewesen wäre.

Uns scheint, man hat im obergerichtlichen Urtheil beide Fragen, sowohl des Anspruchs aus § 313 St. R. V. als der *zivilrechtlichen Haftbarkeit* des Staates, miteinander verbinden und vom Standpunkt der æquitas aus zusammen lösen wollen. Vom prinzipiellen Standpunkt ist dieses Verfahren nicht das richtige; wir fügen jedoch bei, dass eine zivilrechtliche Haftbarkeit des Staates für seine Beamten offenbar vom Obergericht nicht ausgesprochen werden wollte. Der Antrag auf Anwendung des Art. 62 des Obligationenrechts wurde vom Gericht ausdrücklich abgelehnt und auch eine *subsidiäre Haftbarkeit* wollte man nicht statuiren. In der Höhe der Summe sollte aber jedenfalls nicht nur der prinzipiellen Seite des Falles, sondern ebensosehr den konkreten Verhältnissen Rechnung getragen werden. Den Eheleuten Müller bleiben nach der ausdrücklichen Bestimmung des obergerichtlichen Urtheils alle weitern Entschädigungsansprüche gegen Frau Bisang, Anton Bisang, Maria Stirnimann, Maria Birrer, Barbara Purtschert, Xaver Meier und Wachtmeister Kaufmann auf dem Wege des Zivilprozesses, wo die betreffenden Personen nach dem Masse ihres Verschuldens zu haften haben, vorbehalten.

Noch ist zu bemerken, dass Martin Müller sich vom 19. August 1889 bis 11. April 1890, Frau Bertha Müller geb. Beck vom 18. August 1889 bis 11. April 1889, Ersterer also 236, Letztere 238 Tage in Haft befanden, davon vom 24. Dezember 1889 bis 20. März 1890 zufolge Verurtheilung im Zuchthaus.

Das Obergericht nimmt schliesslich noch Bezug auf ein Urtheil des schweizerischen Bundesgerichts in Sachen Franz Gschwind gegen den Staat Luzern vom 30. November 1889, wo sich ausgesprochen finde, dass der Entschädigungsanspruch des unschuldig (wenn auch gesetzmässig) Verhafteten gegenüber dem Staate sich nicht aus *allgemeinen Rechtsprinzipien* ableiten lasse und daher nur insoweit bestehen könne, als ein solcher durch besondern Rechtssatz anerkannt sei.

Allein es liegt in dieser Zitation des bundesgerichtlichen Urtheils wiederum eine Verquickung des Anspruches nach § 313, von dem das Bundesgericht selbst sagt, es sei zweifelhaft, ob dieser § 313 überhaupt einen selbstständig verfolgbaren Zivilanspruch des Freigesprochenen begründe, mit der *zivilrechtlichen Haftbarkeit* des Staates, die an und für sich mit der *Frage der Entschädigungspflicht unschuldig Verurtheilter nichts zu thun hat.* Das Bundesgericht führt im zitirten Urtheil noch ausdrücklich aus:

„Wenn die Behörden aber *unter Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften* die Verhaftung eines Verdächtigen anordnen, so liegt hierin, auch wenn der Verhaftete unschuldig ist, *eine rechtmässige Ausübung der Staatsgewalt* und keineswegs eine widerrechtliche, unerlaubte Handlung. Rechtswidrig ist eine Verhaftung nur dann, wenn dabei die bestehenden Gesetze missachtet worden sind, die Verhaftung von einer inkompetenten Stelle, oder in einem Falle, wo die Gesetze den Untersuchungsverhaft nicht gestatten oder unter Missachtung der gesetzlichen Formen angeordnet worden ist.“ (Vgl. Entscheidungen des Bundesgerichts, Bd. XV, 1889, S. 918 u. ff.)

Professor Geyer sagt in ähnlicher Weise wie das schweizerische Bundesgericht in seiner Schrift „Ueber die den ungerecht Angeklagten und Verurtheilten gebührende Entschädigung“ (in Holtzendorff's Sammlung) S. 16 u. ff.:

„Ehe wir weiter gehen, müssen wir zur Verhütung eines Missverständnisses die Abgrenzung unserer Frage gegen eine andere feststellen, deren Beantwortung im Prinzip wenig Schwierigkeiten macht und uns hier nicht beschäftigt. Wenn in einem Strafprozess in *rechts- und gesetzwidriger Weise* gegen den Angeklagten vorge-

gangen wird, wenn Staatsanwalt, Richter *oder sonstige Organe der Strafrechtspflege* unter fahrlässiger oder wissentlicher Verletzung ihrer Amtspflichten eine Strafverfolgung einleiten oder einen Angeklagten ungerechtfertigterweise durch irgend eine Massregel, Haussuchung, Beschlagnahme, Untersuchungshaft u. s. w., schädigen: so wird wenig Zweifel darüber auftauchen, dass der an solcher Schädigung Schuldtragende und *in zweiter Linie der Staat* für den Schaden aufzukommen habe. In solchen Fällen kann höchstens über *Einzelheiten* eine Meinungsverschiedenheit entstehen, so insbesondere z. B., ob es richtiger ist, den Entschädigungsanspruch in erster Linie dem Staate gegenüber (wie es zum Theil nach der thüringischen Strafprozessordnung der Fall war) oder dem schuldigen Beamten gegenüber (wie nach der herrschenden Anschauung und dem in den meisten Staaten geltenden Recht) zu geben. Ueber das Prinzip dagegen: dass eine Entschädigung zu leisten sei und mindestens *subsidiär* für dieselbe der Staat aufzukommen habe, wird wohl Einhelligkeit herrschen, da dieser Grundsatz ja nur eine Anwendung des höhern allgemeinen Rechtsgrundsatzes ist, dass *derjenige, welcher einen Andern in schuldhafter Weise schädigt, Schadensersatz zu leisten verbunden ist.*"

Aargauische Strafrechtsquellen.

Von Dr. *Walther Merz,* Fürsprecher in Menziken.

4. „Uebertragbrief" der Stadt Lenzburg.

Vom 23. Hornung 1457.[1])

Stadtarchiv Bern: Polizei-, Eid- und Spruchbuch Fol. 195.

Lentzburg.

Das sint die stúgk und artikel in dem úbertrag brieff begriffen, so min herren von Bern den von Lentzburg geben und si dero gefryet hand nach sag irs brieffs.

Dez ersten dz die von Lentzburg in namen und an stat minr herren von Bern um all, nútzit hindan gesetzt, habent ze richten mit dem nachgeschribnen underscheid.

Item dz si habent schëdlich lüt, wa daz für si kompt, ze vachen, ze fragen und nach ir vergicht ze richten in der stat und der burger zil, als dz allez von alter har komen ist. By sölicher frag und dem rechten mag der vogt, der ye ze ziten uff Lentzburg sitzt, wol sin, ob er will, oder sin stathalter.

Item wenn ein schedlich person um ir schuld und mistât gericht wirt, verlât die gericht person so vil eigen guotez, dz sölich richt gelt und der cost, so darúber gat oder untz zu usstrag der selben sach gan wirt, sol vorab usstragen und vergolten werden usser dez úbeltäters guot, ob dez so vil vorhanden ist — doch sol der cost in solichem nit anders gerechnet werden, denn von des úbeltäters und gefangnen geätz, volter, richtgelt und der glich sachen wegen — und darnach die kuntlich geltschulden, und der übrig teil gentzklich ân alle engeltnisse minen herren von Bern werden ingeanttwurt und gelangen oder dem vogt zu iren handen. Ouch so mag der vogt by sölicher rechnung sin ob er will.

---

[1]) Das nachfolgende datumlose Statut ist von der Hand eines Schreibers geschrieben, der 1452—1459 in der Berner Kanzlei thätig war; das genaue Datum ergibt sich aus dem folgenden Privileg Nr. 5. Beide Nummern (4 und 5) hat mir *Herr Staatsarchivar Türler in Bern* in zuvorkommendster Weise mitgetheilt. Weder die eine noch die andere ist in der Uebersicht der aargauischen Rechtsquellen von Ott in der Zeitschrift für schweizerisches Recht XVII aufgeführt.

Wurde aber so vil guotz nit gefunden hinder dem übeltätter, so also gericht wirt, den selben schaden, so darúber gât von richtgelt und ander sach durch si daruff getriben, söllent die von Lentzburg gentzklich abrichten und bezalen ân miner herren von Bern schaden.

Item wenn ouch ein schedlich person also gefangen wirt, die dez todez wirdig ist, kompt denn bitt an die von Lentzburg, die söllent die und ander sachen inen angelegen durch iren Schultheissen oder den si darzuo von irem rat schibent an min herren von Bern, die obren herschafft, bringen uff dez übeltätters oder siner frûnden costen und den nit lidig lassen ane gu[n]st und rat minr herren von Bern.

Wenn ouch ein sölich schedlich person von der obern herschafft begnadet wurt, denn so sol der übeltätter sich ze Lentzburg gegen der herschafft, den von Lentzburg und allen den iren verurfechen und verbrieffen, als gewonlich und recht ist.

Item um kuntlich trostungbrúch und offenn erwist meyncid sollent die ober herschafft ze straffen und die von Lentzburg darumb ze richten haben gelicher wise als um ander sachen minder oder mer, und dz ein vogt oder sin statthalter an der herschafft statt by sölichem rechten sie und die straff der herschafft zugehören sölle.

Welicbes ouch dem andern, frouwen oder man, jung oder alt, zornenklich oder unbedachtenklich an sin gelimpff und ere redet und frävenlich beschilt mit worten, die nit nach notdurfft mugent erwist und an den tag gebracht werden, die selben söllent die von Lentzburg ze strâffen haben und doch uber zechen pfund nit vervelt werden. Wo aber eins sölichs mit verdachtem muot tuot oder sich verwigt fúrzuobringen, und er aber dz nit getuon mag, sol sölichs ze straffen minen herren von Bern gehören.

Item all buossen harlangend von bluotrúnsen, herdfellen, verwunden und steinwúrffen, so in der stat Lentzburg an dem ziegelacker untz an dz est túrly wider Baden und in iro burgerzilen und kreisen beschechent, hand die von Lentzburg um v. libr. ze straffen. Wenn ouch eins dz ander in der stat der e anspricht, sol die buoß x. libr. sin und den von Lentzburg zuogehören ze straffen und ze berechtigen, als dz yewelten und von alter har komen ist.

Item die von Lentzburg söllent und mugent jerlich ir Schultheissen ampt, rat, gericht, weibel und ander empter in der stat besetzzen, rat und gericht haben, als das untzbar von alter gebrucht ist, also dz der Schultheis jerlich der herschafft presentiert werde, den ban über dz bluot ze richtende von der herschafft empfahe und zu sinem ampt als gewonlich ist schwerre.

Die von Lentzburg söllent hinfúr alle vell, geläs und nutzungen wingeltes, stûr, zolls, eynung, boltzeynung und fadeynung, bauckzins und von gemeinwerck, holtz und veld und ander der gelich sachen, wie si die untzbar genossen und ingenomen habent, ouch alle pot in der stat, doch

under x. libr., tuon, nützzen und nyessen, getrüwlich zuo der stat handen und gewalt ziehen, die stat damit bewaren und erbessren. Doch söllent die von Lentzburg einem vogt, der ye ze ziten zuo Lentzburg ist, ob er dez begeret, der zit, so si andern iren burgern holtz ze brennende usgebent, ouch geben in der bescheidenheit und zuo dem unwüsteuklichosten, wie dz von alter har komen ist, und desgelich buwholtz ungevarlich.

Item wurde sich ouch fügen, dz den von Lentzburg der zoll entragen und entfürt wurde mit uffsatz und geverden, darumb sol die herschafft die, so den zoll entfürent, straffen nach der billikeit, und die von Lentzburg den zol nemen und inen der werden.

Item söllent min herren von Bern und ir eidgenossen, die von Soloturn, und alle die iren in beider stett ringkmuren gesessen, zuo Lentzburg nach sag der alten brieffen[1]) fry zolles faren und sin, doch ob yement wer der were usser beiden stetten oder die einen mit yement gemeinschaft kouffmans guot hette und zuo Lentzburg oder in der grafschafft dz durch fürte, darumb sölte den von Lentzburg von dem gemeinder, so in deweder stat gesessen ist, der zoll gelangen.

Und zuo lest söllent die von Lentzburg beliben by allen iren fryheiten, brieffen, gnaden, rechtungen und alten gewonheiten, wie und von wem si die erworben, genossen, gebrucht und harbracht habent, nützit usgenomen, und insunders die stügk, darumb einr sins herren huld verlüret nach sag dez friheit rodels, söllent der herschafft zuostan, doch das dise verkomnisse in allen stügken, puncten und artiklen wie vor stat un und zuo ewigen ziten gehalten werde unzerbrochenlich und unwidertribenlich daby belibe ân alle beschwernis und irrung von beiden teilen und den iren alles ungevarlich . . . . .

5. Die Stadt Lenzburg erhält erhöhte Strafbefugnis.

Vom 3. Heumonat 1496.

Staatsarchiv Bern: Spruchbuch des obern Gewölbs O 453. Eine Ausfertigung liegt auch im Staatsarchiv Argau und ist erwähnt in dem Schriftchen von S. Weber, Der Brand von Lenzburg am 25. März 1491 (Lenzburg, Oechslin, 1891), S. 13. Auf diesen Brand wird im Folgenden Bezug genommen.

Lentzburg.

Wir der Schultheis vnnd Ratt zuo Bernn tuon kunt mitt disem brieff, das hütt siner datt vor vnns sind erschinen der ersamen vnnser lieben getrüwen Schultheissenn vnnd Ratt zuo Lentzburg erber botten vnnd haben

[1]) Nämlich des Kapitulationsbriefes vom 20. April 1415.

vnns fürgehaltten allerley beswärde vnnd vnkommlikeitt, so inen daher erwachsen, das si nitt gwaltig sienn, all fräfell vnnd buoßwirdig sachenn, so by inen in der statt Lentzburg vnnd dero burger zilenn beschecheen, nach irem bedüncken vnd zimlichen ansechen zuo straffen vnnd den nútz, so dauon entstatt, zu irn hanndenn zuo bezůchen, dann in krafft ettlicher lúttrung von vnnsern vordern vßganngen so müssen söllich fränel vnnd bußwirdig sachen in bywesen vnnser vögt vnnd amptlút gerechttvertigett vnnd also vsfundig gemachtt werden, ob die vnns oder den selben den vnsern von Lentzburg znstanden vnnd also anndern, so zu inen vnderstünden zu zůchen, vrsach geben werd, vsserthalb zubeliben, inen daselbs zuo Lentzburg zuo mercklichem abbruch, — vnnd daruff an vnns begertt, sollichs alles vnnd besunders ouch den verlust, so inen kurtzlich durch füres not begegnot ist, anzusechenn vnnd inen obgemellter sachen vnnd beschwerden halb nachlaßß vnnd gütickeitt mitt zuteillen, alles mitt mer wortten deshalb gebruchtt, die wir verstanden vnnd also in betrachtten der berürtten der vnnsern von Lentzburg zimlichen gehorsame vnnd dienustbarkeitt, so si vnns allzitt bewist vnnd ouch fürer wol tuon söllen vnnd mögen vnnd damit si ouch die jetz gemellten statt Lentzburg deßter baß erbůwen vnd in guottem wesen behallttten mögen, so haben wir zuo söllicher obgemellltter ir bitt vnnd beger gewilliget vnnd inen also vß sundern gnaden gönnen vnd zugelassenn, all fräfell vnnd buoßwirdig hanndell vnnd sachen, so sich hinfür mitt wortten oder wercken in der berürtten statt Lentzburg, ouch vsserthalb in derselben statt burger zillenn vnnd kreisen begeben, zuuertigen, zu straffen, denen, so sölich buossen vnnd fräfell verschulden, nach gestallt vnnd gelegenheitt der sachen gnad vnnd guottikeitt, ob es inen geualltt, mitt zu teillen vnnd was nutzes ouch davon erwachst, söllichen zuo der statt Lentzburg hannden zuo bezůchen vnnd ouch die damitt in eren zu halltten vnnd zuo erbessernn, doch har inn lutter vß gesatzt alles das, so libs vnnd lebens verwůrckung vnd das bluott berürtt, söllichs zu uertigen zu straffen vnnd zu hanndlen, wie dann der vbertrag, vormals zwyschen den selben von Lentzburg vnnd vnns beschechecn, des datum wist vff sant Matis abennd [1]) im süben vnnd fünfftzigosten jar, innhalt, dann ouch söllicher in dem selben artickel in krafft vnnd bestannd sol habenn. Vnnd also by obgemellter fryheitt vnnd gnad, so wöllen wir die genanten die vnsern von Lentzburg, so lanng vnns genällig ist, lassen beliben vnnd daby vnns hiemitt vorbehallttten haben, dis alles mögen enndern, mindern, meren oder ganntz abstellen, alles nach vnnserm willen vnd geuallen. In krafft dis brieffs des zu vrkund mitt vnnserm anhanngendem sigell verwartt. Beschecheen vnd gebenn vff suntag nach vnnser lieben frouwen tag visitationis als man zallt von Christi gebůrtt tusent vierhundertt nüntzig vnnd sechs jare.

[1]) 23. Hornung 1457, s. Nr. 4 hievor.

6. Blutgerichtsordnung der Stadt Baden.

Stadtarchiv Baden: Ms. in 4° in weissem Schweinslederband aus dem XVIII. Jahrhundert. Die ersten vier Blätter sind leer, die folgenden acht beschrieben, die letzten vier wieder leer. In der Uebersicht der aargauischen Rechtsquellen (Zeitschrift für schweizerisches Recht XVII) nicht erwähnt.

Blueth Gerichts Ordnung der Statt Baden
Im Ergeüw.

Erstlichen wann Klein und Groß räth bey ein anderen in der rathstuben und geseßen seynd, so fragt Herr Ambt Schultheiß den alten Herrn Schultheißen oder Statthalter und, wo diese beyde nit gegenwährtig, den Eltisten vom kleinen rath an: Ob es heüt noch genuegsamme tagzeit seye, daß er könne und möge ein Malefiz Gricht halten und über das Blueth richten nach der freyheit der Statt Baden.

Worauf der angefragte sein meinung gibt und die übrige alle bis auf den lesten.

Wann dann durch die umbfrag mit Ja endtsprochen wird, so ruefft Herr AmbtSchultheiß dem Großweibel und sagt: Ihr Großweibel! haben gehördt, wie durch einheillige Stimmen erkennt worden, daß ich heütiges tags Bluet Gericht halte und über daß Blueth richten könne und möge; also befihle ich eüch, daß Ihr in meinem Nahmmen daß Blueth gericht verbannen und vollfüehren sollen.

Auf daß spricht der Großweibel also: Hochgeehrter Herr Schultheiß! Weil mir befohlen wird, daß Blueth gericht zu verbannen, so will ich hiemit in nammen meines Hochgeehrten Herrn Schultheißen das selbig verbannet haben und das bey der Bueß also und dergestalten, daß niemand nichts darin reden solle als durch seinen ordentlichen fürsprechen, oder er werde dann bey seinem Eydt angefragt.

Herr Schultheiß: Ihr Großweibel! weillen nun daß Gricht wie recht bey der Bueß verbannet ist, so gebiete Ich eüch, daß Ihr über den Armen menschen, über welchen das heütige Blueth Gricht angestellt worden, der Kläger seyn und die gebührende Klag seiner begangnen Mißethatt halben vor- und anbringen sollen.

Großweibel: Hochgeehrter Herr Schultheiß! der Arme mensch, so in meiner gnädigen Herren Banden liget, hat mich niehmahlen beleidiget, derohalben bitt ich mir hierin zu verschonen und ein anderen an mein Statt zu nemmen.

Nach demme Er dreymahl abgebetten und Ihme aber dreymahlen von Herrn Ambt Schultheiß solches zu verrichten befohlen worden.

Großweibel: Hochgeehrter Herr Schultheis! weill mir zum drittenmahl gebotten worden, und ich zu gehorsammen Schuldig bin, das aber eine schwere und wichtige sach, und ich solches zu verrichten vill zu schwach, als bitte, daß mir ein Beystand oder fürsprech geben werde, der mir helffe, dise schwere sach ausfüehen (sic!).

Herr Schultheiß: Eß seye euch hiemit erlaubt, einen von gegenwerthigen Meinen Herren zu erwellen.

Darauf begehrt er den Schultheiß in 40ig, welcher sich 3mahl gegen Herrn Schultheiß entschuldiget, zweymahl aber Ihme gebotten wird, solches zu thuen, und auf daß drittemahl ein Eydliche umbfrag gehalten und mit recht dahin erkennt wird.

Herr Schultheiß in Vierzig: Hochgeehrter Herr Schultheiß! weillen ich nun durch Eydliche erkantnuß dem Großweibel zu einem Fürsprech geordnet worden, so thun ich mir vorbehalten, wann ich die sach nit vorbrächte, daß Ihme gefiele, daß er selber auch reden dörffte.

Demnach stelt er sich zu dem Großweibel und spricht

Herr Schultheiß in Vierzig: Hochgeehrter Herr Schultheiß, weill mir diser handel schwehr vorkombt, so begehre ich drey mit räth, als zween von (!) kleinen und einen vom Großen rath, die mir in diser schweren sach rath und hilff leisten.

Herr Schultheiß: Sye seyen euch erlaubt, nambsen die selbige.

Herr Schultheiß in Vierzgen nambset Sie alle drey, welche sich dreymahl widren, auf das tritte mahl aber

Herr Schultheiß: Ihr Großweibel! was gedunckt euch recht, sollen dise drey Herren gehorsammen oder nit?

Großweibel: Hochgeehrter Herr Schultheiß! es dunckt mich recht, daß Sie gehorsammen und Ihnen daß recht widerfahren solle wie mir selbsten.

Darüber wird die umbfrag gehalten, und sie mit recht dahin erkennt.

Sie gehorsammen und gehen mit dem Großweibel und fürsprechen inwendig der stuben bey seits zu rath und Schließen, das mann des Armen menschen vergicht und Bekantnuß ablesen laßen solle.

Das beschicht auf Befelch Herren Schultheißen.

Nachdem die vergicht verleßen

Herr Schultheiß: Herr Schultheiß in Vierzig als Fürsprech was gedunckt euch recht zu seyn auf jetz angehörte vergicht des armen menschen?

Der Fürsprech: Hochgeehrter Herr Schultheiß, es möchte villiehter hier jemand zugegen seyn, der solcher vergicht nit glauben wolte, also begehre ich, daß siben unpartheysche Männer mit dem Stattschreiber zu dem Armen Menschen in die gefangenschafft gehen und Ihne fragen sollen,

ob Er diser abgeleßnen vergicht annoch bekantlich, demnach solle weiters geschehen, was urtheil und recht bringen mag.

Herr Schultheiß: Herr Schultheiß nambset die selbige!

Der Nambset Sie nach einanderen.

Die widren sich zum dritten mahl hierin kundtschafft zu geben.

Es wird darumb eine umbfrag gehalten und erkennt, daß Sie gehorsammen sollen; darauf Herr Schultheiß Ihnen gebietet, den empfangnen Befelch zu verrichten, welches Sie auch thuend.

Nachdemme die siben Männer sambt dem Stattschreiber widrum zu ruck kommen.

Herr Schultheiß: Herr Schultheiß in Vierzig! weillen der Stattschreiber und die siben Männer widerumb da, was gedunckt eüch weithers recht?

Herr Schultheiß in Vierzig: Hochgeehrter Herr Schultheiß! mich geduunckt recht, daß die zeügen sollen verhört werden.

Darauf gebiethet Herr Schultheiß den zeügen, daß Sie Kundtschafft reden, und daß bey Ihren Eyden.

Die zeügen geben einer nach dem anderen Kundtschafft.

Herr Schultheiß: Herr Schultheiß in Vierzig! was geduunckt eüch weithers recht?

Herr Schultheiß in Vierzig: Es geduunckt mich recht, daß die zeügen die Außag bey Ihnen selbst behalten sollen, niemand zu lieb und Niemand zu leyd bey dem Eydt, so Sie geschwohren haben einem Schultheißen und rath.

Herr Schultheiß: Herr Schultheiß in Vierzig, was dunckt eüch weithers recht?

Herr Schultheiß in Vierzig: Hochgeehrter Herr Schultheiß! mich dunckt recht, daß weillen die Kundtschaffter geredt und die abgelesen vergicht von Herrn Stattschreiber bestättiget haben bey Ihren Eyden, auch in zwey oder drey Ehrlichen Hertzen alle wahrheit bestehet, sto (sic!) stehe ich allhier und Klag zu des Armen Menschen leib, leben, haab und Gueth, so lang und vill, bis mihr erfahrt, warzu ich recht hab, dann billich soll er umb sein mißhandlung gestraafft werden.

Herr Schultheis: Waß soll dan des Armen Menschen straff seyn?

Herr Schultheiß in Vierzig: Hochgeehrter Herr Schultheiß, die Urtheil, umb welche ich angefragt wird, falt mir schwehr, begehre mich mit meinen Miträthen zu berathschlagen.

Herr Schultheiß: Eß seye eüch erlaubt.

Sie gehen darüber bey seiths und berathschlagen sich.

Herr Schultheiß: Waß habt Ihr im rath befunden?

Herr Schultheiß in Vierzig: Hochgeehrter Herr Schultheiß, ich hab mich mit meinen zugegebnen mit räthen über des armen Menschen Miße-

that berathschlaget, die haben mit mir gueth befunden, daß der Arme mensch wegen seiner mißhandlung mit m. m. vom leben zum todt gestrafft und hingerichtet werden solle.

Herr Schultheiß haltet hierüber eine allgemeine Eydtliche umbfrag, und nachdeme diser beschehene rathschlag also bestättet wird.

Herr Schultheiß: Herr Schultheiß in Vierzig! weillen nun eüwer und eüwer miträthen rathschlag von meinen Herren den kleinen und großen räthen bestäthiget worden, so frag ich eüch weithers, was eüch recht dunckt.

Herr Schultheiß in Vierzig: Hochgeehrter Herr Schultheiß, es dunckt mich auch daß recht, daß wann der Arme Mensch etwas haab und Guets hinderlaße, daß solches alles der Statt Baden verfallen seyn solle.

Herr Schultheiß haltet darüber aber die umbfrag und wird auch Gueth geheißen.

Herr Schultheiß: Herr Schultheiß in Vierzig! was dunckt eüch weithers recht?

Herr Schultheiß in Vierzig: Hochgeehrter Herr Schultheiß, es gedunckt mich weithers recht, wo jemand were, der des armen menschen todt rächen wolte, es were mit worthen oder wercken, daß der in deßelbig fuesstapffen stehen solle, und wann ein solcher in meiner Gnadigen (!) Herren Grichten ergriffen wurde, Sie über Ihne richten sollen, wie heütiges tags über den armen menschen gerichtet worden.

Herr Schultheiß last solches durch ein Eydtliche umbfrag bestethen.

Herr Schultheiß: Herr Schultheiß in Vierzig! was dunckt eüch weithers recht?

Herr Schultheiß in Vierzig: Hochgeehrter Herr Schultheiß! weillen nun alle ding nach bester formb des rechtens verrichtet, so gedunckt mich ferners recht, daß mein Hochgeehrter Herr Schultheiß wohl möge aufstehen und durch sich selbsten oder durch jemand anderen verschaffen, daß alles das erstattet und vollfüehrt werde, was urtheil und recht mit sich gebracht und erkennt hat, wann dann solches alles geschehen, daß der arme mensch wohl solle gebüeßt haben.

Gott Gnade der Seel.

Hierauf stehen die Herren des kleinen raths auf und Innert den schrancken zusammen und bestethen eintweders die Ausgefallene Urtheil oder aus habender freyheit milteren die selbe.

Darnach setzen sie sich widerumb nider, und zeigt Herr Ambtschultheiß an, ob daß ergangene Urtheil in Gnaden ermilteret oder bestäthiget worden.

Alsdann wird der Scharpffrichter berueffen und Ihme angezeigt, daß er den gefangnen Armen Menschen zu seinen Handen und Banden nemmen, verwahrlich für das Rathhaus füehren und alldorthen was urtheil und recht gesprochen ferners vernemmen solle.

Wann dises alles verichtet (!) und also daß Blueth gericht vollfüehrt ist, so gehet Herr Ambt Schultheiß auf die undere lauben des rathhauses und stellet sich under das fenster, Herr Altschultheiß zu Ihme auf die recht und der Stattschreiber zu der Lincken seithen. Und wann der Arme stünder verhanden, so verliset der Stattschreiber die vergicht und das darüber gefellte urtheil.

Demnach riefft Herr Ambt Schultheiß dem Scharpffrichter Also: Meister N. hast du verstanden, was heütiges tags für ein Urtheil über disen armen Menschen ergangen ist? der spricht und anworthet mit nein.

Darauf Herr Schultheiß: Nun so wüße dann, daß du den Armen Menschen sollest nemmen in deine Hand und Band und den selben füehren durch die reichstraaß { zu dem gewohnlichen Hochgericht m. m. / auf die gewohnliche richtsstatt m. m. }
Demnach so wirst du verrichtet (!) haben, was heütiges tags urthel und recht geben hat.

Helffe dir Gott.

Ueber das Blutgericht zu Baden vgl. Fricker, Geschichte der Stadt und der Bäder zu Baden S. 557 und 563 Anm., 569 f.; über den Schultheiss in Vierzigen, d. h. den Präsidenten des Grossen Rathes, daselbst S. 565.

Die Straflosigkeit von Glaubensansichten.

Anlässlich der Entscheidung des Bundesrathes in Sachen Felder. [1])

Von *Carl Stooss.*

Niemand darf .... wegen Glaubensansichten mit Strafen irgend welcher Art belegt werden.

Diese Bestimmung des Art. 49, Abs. 2, der Bundesverfassung hat Josef Felder in Wolhusen gegen das Strafurtheil angerufen, durch welches er auf Grund des § 143 des Luzerner Polizeistrafgesetzes zu Fr. 6 Busse verurtheilt wurde, weil er in seiner Brennhütte gesagt hatte:

„D'Muettergottes ischt ne Huer gsi wi ne anderi Huer."

Der Bundesrath glaubte, mit Rücksicht auf das bundesgerichtliche Urtheil, annehmen zu dürfen, „dass der Rekurrent wegen einer Handlung (Aeusserung) zu Strafe verurtheilt worden ist, welche von einem luzernischen Strafgesetze mit Strafe bedroht ist," allein das Bundesgericht hat nur entschieden, es sei von den Luzernergerichten ein *Gesetz* angewendet worden, aber *nicht*, das Gesetz sei *richtig* angewendet worden. § 143 des Polizeistrafgesetzes ist gewiss mit Unrecht angewendet worden.

§ 143. Wer öffentlich durch bildliche Darstellungen, Schriften, Reden oder Handlungen die Sittlichkeit oder Schamhaftigkeit verletzt, soll mit einer Geldbusse bis auf fünfzig Franken und in besonders schweren Fällen mit Gefängniss bestraft werden.

§ 143 steht im Titel XI, der von „Uebertretung der allgemeinen Polizeiverordnungen" handelt, und zwar unter Abschnitt D. „In Bezug auf Sittenpolizei". Die Paragraphen des Abschnitts enthalten folgende Marginalien:

§ 143: Verletzung der Sittlichkeit.
§ 144: Unzucht und Konkubinat.
§ 145: Strafe des fortgesetzten unsittlichen Lebenswandels.
§ 146: Gewerbsmässige Unzucht.
§ 147: Unzucht mit Minderjährigen.
§ 148: Ehebruch.
§ 149: Vorschubleistung zur Unzucht.
§ 150: Trunkenheit.
§ 151: Gemeindebelästigung.

Aus dem Zusammenhang ergibt sich, dass § 143 die öffentliche Verletzung der *geschlechtlichen* Sittlichkeit unter Strafe stellen wollte.

Es steht wohl ausser Zweifel, dass Niemand daran gedacht hätte, den Felder strafrechtlich zu verfolgen, wenn er das, was er gesagt hat,

---

[1]) Die Entscheidung findet sich Seite 518 ff.

etwa auf die Jungfrau von Orleans bezogen hätte. Es sollte die Eigenschaft der Jungfrau Maria als Mutter Gottes und nicht ihre Eigenschaft als Jungfrau strafrechtlich durch das Urtheil geschützt werden. Es handelt sich also um *Glaubenssachen.*

§ 143 durfte überdies nicht Anwendung finden, weil die Handlung nicht *öffentlich* begangen worden war.

Allein damit ist *nicht* festgestellt, dass die Berufung auf Art. 49 begründet war. Denn es ergibt sich nur, dass Felder wegen einer auf die Religion bezüglichen Handlung bestraft worden ist, aber nicht, dass er wegen einer Glaubensansicht bestraft worden ist.

Allerdings schliesst die Aeusserung eine Glaubensansicht oder genauer eine Unglaubensansicht in sich. Diese Ansicht ist aber in einer für die Bekenner der katholischen Religion beleidigenden Form ausgesprochen worden. Mit Recht macht das Obergericht des Kantons Luzern geltend, Art. 49, Abs. 2, der Bundesverfassung bezwecke nicht, „jede in irgend welcher Form vorgebrachte Aeusserung von Glaubensansichten, nach Art der vorliegenden, vor Strafe zu schützen“.

Zu weit geht aber der Bundesrath, wenn er in Erwägung 3 ausführt: „Die dem Rekurrenten zur Last gelegte Aeusserung weist die Merkmale einer strafbaren Handlung der zuletzt erwähnten Art auf (strafwürdige Gemeinheiten, grober Unfug)“, und nun schliesst: „Wenn aber dies sich so verhält, so erscheint die Berufung des Rekurrenten auf Art. 49 der Bundesverfassung als grundlos.“

Dieser Schluss geht zu weit oder kann wenigstens leicht in zu weitgehendem Sinne verstanden werden.

Wer eine Glaubens- oder Unglaubensansicht in strafbarer Form äussert, also z. B. in Form einer Beleidigung, Drohung, Friedensstörung oder durch eine Thätlichkeit, der darf dessenungeachtet für die *Aeusserung* der *Glaubensansicht* **nicht** bestraft werden, aber Art. 49 der Bundesverfassung steht einer Bestrafung wegen der *strafbaren Handlungen*, in denen die *Glaubensansicht zur Erscheinung* kam, nicht im Wege.

Daher durfte Felder z. B. bestraft werden, weil er die katholische Kirche in ihrem Marienkultus beschimpfte, indem er die Jungfrau Maria Hure schalt; aber er durfte nicht bestraft werden, weil er seinem Unglauben an die Jungfrauschaft der Maria Ausdruck gab.

Warum ist nun Felder bestraft worden? Die Erwägungen des Luzerner Obergerichts deuten darauf hin, dass die Bestrafung sich auf die *Form* der Aeusserung bezog. Das ist jedoch nur ein Indizium, nicht ein vollständiger Beweis. Daher: *Non liquet.* Es ist nicht festgestellt, dass Felder wegen Aeusserung einer Glaubensansicht bestraft worden ist; sicher dürfte aber sein, dass er fälschlich auf Grund des § 143 des Polizeistrafgesetzes verurtheilt worden ist. Darauf konnte sich jedoch die Prüfung des Bundesgerichtes und des Bundesrathes nicht erstrecken. Aus diesem Grunde ist der Entscheidung des Bundesrathes beizustimmen.

---

† Carl Zürcher.

Am 26. Juni 1892, seinem Geburtstage, verschied auf Schönegg, wo er vergebens Heilung gesucht hatte, Herr Regierungsrath Carl Zürcher von Zug. Mitten aus seiner Amtsthätigkeit, welcher er bis in die letzten Wochen seines Lebens mit ungebrochener Geistesfrische obgelegen, ist er uns unerwartet entrissen worden, ein lauterer Charakter, der, treu und bieder in seinen politischen Grundsätzen, doch auch die Anschauungen der Gegner ehrte, ein Mann von starker Willenskraft, dem Wohlthun Herzenspflicht war.

Carl Zürcher wurde am 26. Juni 1849 geboren. Er hat auf den Universitäten München, Berlin, Zürich und Pisa studirt. In Pisa hörte er namentlich Strafrecht bei Mancini.

Seine tüchtige juristische Bildung, sein klarer Verstand und sein offener Blick machten ihn bald zum gesuchtesten Anwalt des Kantons; doch genügte seiner ideal angelegten Natur das Prozessiren, so lohnend es sich auch für ihn gestaltete, auf die Dauer nicht.

Im Jahre 1880 trat er als Stadtrath in die Verwaltung des städtischen Gemeindewesens ein. Schon nach zwei Jahren wählte ihn die Bürgerschaft von Zug zum Stadtpräsidenten, in welcher Stellung er während 10 Jahren — auch in den erregtesten politischen Kämpfen — stets auf's Neue bestätigt wurde. Was er hier gewirkt, wird ihm unvergessen bleiben. Das Schulwesen lag ihm ganz besonders am Herzen. Die schönsten Stunden seiner öffentlichen Wirksamkeit widmete er den Volksschulen seiner lieben Stadt Zug.

Im Glücke nicht übermüthig, war er auch in den Stunden der Trübsal nicht verzagt. Die Stadt Zug hat keinen selbstlosern und thatkräftigern Stadtpräsidenten gekannt. Als das Unglück im Jahre 1887 über Zug hereinbrach, stellte Zürcher seinen ganzen Mann. Seiner Energie und seiner uneigennützigen Aufopferung ist es zu verdanken, dass die schweren Wunden so bald vernarbten und die Stadt rasch wieder aufblühte.

Im Jahre 1886 wurde Zürcher von der Stadtgemeinde Zug in den Kantonsrath und gleichzeitig auch vom Volke in die Regierung gewählt. Er war der gegebene Führer unter den freisinnigen Volksvertretern, und diese Führerrolle behielt er bis zu seinem Tode, von seinen politischen Freunden hochverehrt, von seinen Parteigegnern nicht minder geachtet.

In der Regierung fiel ihm die Leitung des Justiz- und Polizeidepartements zu, dem er mit grosser Sachkenntniss Jahre lang vorstund. In diese Periode fällt eine Reihe von Gesetzen, welche er ausgearbeitet hat. Als Justizdirektor setzte er seine ganze Arbeitskraft ein, um endlich zu einer den modernen Rechtsanschauungen angepassten Strafprozessordnung für den Kanton Zug zu gelangen. Er sollte die Einführung dieses Gesetzes nicht mehr erleben.

Carl Zürcher war ein überzeugter Freund der schweizerischen Rechtseinheit. Als Justizdirektor eines kleinen Kantons erkannte er die Nachtheile einer Zersplitterung auf dem Gebiete des Rechts sozusagen täglich. Daher trat er auch bei jeder Gelegenheit als Staatsmann und insbesondere auch als Mitglied des schweizerischen Juristenvereins für die Vereinheitlichung des Rechts ein.

Diese Zeitschrift verdankt ihm die Gesetzgebungsberichte für Zug. Wenige Tage vor seinem Hinscheide sandte er den letzten Bericht ein, den er, noch im Tode getreu, seiner Gattin diktirt hatte.

Carl Zürcher wird bei seinen Freunden und einem weiten Kreise von Mitbürgern in gutem und ehrenvollem Andenken bleiben.

C. Iten.

Entscheidungen in Strafsachen. — Jurisprudence pénale.

I. Bundesgericht. — Tribunal fédéral.

Mittheilung des Herrn Bundesgerichtsschreibers Dr. *E. Rott* in Lausanne.

18. Urtheil vom 17. Juni 1892 in der Auslieferungssache des Friedrich Wilhelm Felix Stübler, Buchbinders, geb. 16. November 1854, von Leipzig, zur Zeit in Frauenfeld verhaftet.

Schweizerisch-deutscher Auslieferungsvertrag. — Das Verfahren in Auslieferungssachen ist in der Regel ein ausschliesslich schriftliches. — Die Schuldfrage ist vom Auslieferungsrichter nicht zu prüfen. — Die Auslieferungspflicht ist nicht auf Strafthaten beschränkt, welche im Gebiete des **ersuchenden** *Staates verübt wurden, sondern erstreckt sich sogar auf Delikte, welche im Gebiete des* **ersuchten** *Staates begangen wurden, sofern nur der Requirirte nicht im ersuchten Staate wegen der nämlichen Handlung sich in Untersuchung befindet oder in Untersuchung gewesen oder bereits bestraft worden ist. Das Bundesgesetz vom 22. Januar 1892 derogirt widersprechenden Bestimmungen der bestehenden Staatsverträge* **nicht.** *— Die Auslieferungspflicht erstreckt sich auch auf die* **Begünstigung** *von Auslieferungsdelikten. — Ort der That bei Begünstigung.*

A. Durch Haftbefehl des Untersuchungsrichters beim kgl. württembergischen Landgerichte Ulm vom 16. Mai 1892 wird Friedrich Wilhelm Felix Stübler, Buchbinder, von Leipzig, geb. 16. November 1854, beschuldigt, er habe im März 1892 theils in Italien, theils in der Schweiz, dem wegen Verbrechens der Urkundenfälschung und des schweren Diebstahls in Rom verhafteten und auf dem Transporte nach Deutschland befindlichen Schreiber Karl Klein von Blauheuren wissentlich Beistand geleistet, um denselben der Bestrafung zu entziehen und um sich selbst einen Vortheil zu verschaffen; er habe gegen das Versprechen einer Belohnung mit dem Karl Klein, mit dem er, der nur des Landes verwiesen war, gemeinsam aus Italien hertransportirt wurde, den Namen getauscht, in der Hoffnung, dass infolge dessen Klein an der Grenze in Freiheit gesetzt werde. Angerufen werden die §§ 258, Ziffer 2, 257, Ziffer 3, vergl. mit § 4, Ziffer 3, des deutschen Reichsstrafgesetzbuches.

B. Gestützt auf diesen Haftbefehl und unter Berufung auf den schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrag ersucht das kgl. württembergische Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten mit Note vom 27. Mai 1892 den schweizerischen Bundesrath um Auslieferung des (in Frauenfeld vorläufig verhafteten) F. W. F. Stübler, indem es ausführt: Die strafbare Handlung, wegen deren die Auslieferung des Stübler beantragt werde, sei zwar in der Schweiz (bezw. in Italien) verübt. Es werde aber anzunehmen sein und vorausgesetzt, dass in der Schweiz wegen dieser strafbaren Handlung keine Untersuchung eingeleitet worden sei, und dass hienach der Art. 3, Absatz 1, des deutsch-schweizerischen Auslieferungsvertrages vom 24. Januar 1874 der Bewilligung der Auslieferung des Stübler nicht im Wege stehe. Ein Bedenken gegen die Bewilligung der Auslieferung dürfe auch darin nicht zu finden sein, dass Stübler wegen Begünstigung verfolgt werde, in dem Art. 1 des Auslieferungsvertrages aber die Begünstigung nicht erwähnt sei. Der Begünstigte habe im vorliegenden Falle unter Andern einen schweren Diebstahl verübt und der Begünstiger wäre, da er seines Vortheils wegen sich der Begünstigung schuldig gemacht habe, gemäss § 258 des deutschen St. G. B. als „Hehler“ zu bestrafen. Nun sei in frühern Fällen schon mehrfach seitens des schweizerischen Bundesrathes der württembergischen Regierung die Auslieferung eines bei den württembergischen Gerichten wegen Hehlerei in Untersuchung stehenden Angeschuldigten bewilligt worden, wobei davon ausgegangen worden sei, dass die Hehlerei als eine Form der Theilnahme sich charakterisire. Ebenso sei auch württembergischerseits kein Anstand genommen worden, an die Schweiz die Auslieferung einer wegen Hehlerei verfolgten Person zu bewilligen. Es sei daher anzunehmen, dass die Auslieferung des Stübler von dem Gesichtspunkte der Theilnahme aus im Hinblick auf Art. 1, Ziffer 11, des Auslieferungsvertrages keinem Anstand begegnen werde.

C. Bei seiner Einvernahme protestirte der Requirirte gegen die Auslieferung, weil er sich der Begünstigung eventuell der Hehlerei nicht schuldig gemacht habe. Er sei allerdings auf den ihm im Gefängnisse zu Livorno gemachten Vorschlag des Klein, dessen Namen anzunehmen und die Kleider mit ihm zu tauschen, eingegangen. Allein er habe nichts davon gewusst, dass Klein ein Verbrechen begangen, sondern habe nach den Angaben des Klein geglaubt, dieser sei blos wegen sozialistischer Umtriebe verhaftet worden. Sie seien überall glücklich durchgekommen und schliesslich in Schaffhausen entlassen worden. Erst nachdem er (nach Entdeckung der Verwechselung) wieder verhaftet worden sei, habe er erfahren, dass Klein ein Verbrecher sei, worauf er sofort wahrheitsgetreu Aufschluss ertheilt und dadurch die (einige Tage nach seiner Entlassung in Konstanz erfolgte) Verhaftung des Klein wesentlich erleichtert habe. Er sei Sachse und lasse sich von den Ulmergerichten durchaus nicht beurtheilen. In der Schweiz habe er gar kein Verbrechen begangen, was er gethan, sei in Italien (Livorno) geschehen. Irgendwelche Belohnung habe ihm Klein nicht versprochen und er habe keine solche erhalten.

D. Der Bundesrath hat am 7. Juni 1892 beschlossen, die Akten dem Bundesgerichte zu übermitteln, damit dasselbe gemäss Art. 23 und 24 des Auslieferungsgesetzes vom 22. Januar 1892 über die Bewilligung der Auslieferung entscheide; der Verfolgte habe zwar nur Einwendungen geltend gemacht, die sich weder auf das Auslieferungsgesetz noch auf den schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrag vom

21. Januar 1874 stützen, immerhin habe er gegen die Auslieferung ausdrücklich Einspruch erhoben, und es bestehen nun über die Anwendbarkeit des schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrages auf das Vergehen der Begünstigung, welches im Vertrage nicht vorgesehen sei, und auf eine Handlung, welche in der Schweiz begangen worden sei, Zweifel, die von Amtes wegen zu prüfen seien.

E. Der Generalanwalt der Eidgenossenschaft, welcher gemäss Art. 23, Abs. 4, des Auslieferungsgesetzes erklärt hat, sich an der Voruntersuchung und Hauptverhandlung betheiligen zu wollen, spricht sich mit Eingabe vom 13. Juni 1892 dahin aus, dass seiner Auffassung nach der Auslieferung kein gesetzliches Hinderniss entgegenstehe.

Die Frage, ob Stübler sich des ihm zur Last gelegten Vergehens schuldig gemacht habe, unterliege der Kognition des Bundesgerichtes nicht, dagegen habe dasselbe, nachdem ihm die Akten vom Bundesrathe seien übermittelt worden, von Amtes wegen zu prüfen, ob ein gesetzliches Auslieferungshinderniss vorliege. Nun sei allerdings die Begünstigung im schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrage nicht als Auslieferungsdelikt besonders bezeichnet und erscheine es in der That als eine etwas weitgehende Interpretation, wenn man die Begünstigung als eine Art von Theilnahme auffasse. Allein diese Frage sei bereits durch gegenseitige Erklärungen der vertragschliessenden Staaten gelöst, wofür speziell auf den Geschäftsbericht des eidgenössischen Justizdepartementes vom Jahre 1888 — Auslieferungswesen Nr. 5 — verwiesen werde. Von Seite der Schweiz sei die Auslieferung eines Flüchtigen wegen Begünstigung eines Diebstahls verlangt worden, mit der Begründung, Art. 1 des Vertrages schliesse jede Art von Theilnahme in sich. Die Auslieferung sei von den deutschen Behörden bewilligt worden, mit dem Beifügen, dass, nachdem von Seiten der Schweiz die Gegenseitigkeit als verbürgt erscheine, kein Bedenken obwalte, das Wort „Theilnahme" im Eingang von Art. 1 des Auslieferungsvertrages in diesem weitern Sinne zu verstehen. Es bestehe also eine verbindliche Gegenseitigkeitserklärung, die auch im Einklange stehe mit dem Auslieferungsgesetz vom 22. Januar 1892, welches in Art. 3, Lemma 2, die Begünstigung ausdrücklich als Auslieferungsdelikt vorsehe. Nach Art. 12 des zitirten Auslieferungsgesetzes müsste dagegen die Auslieferung deshalb verweigert werden, weil die strafbare Handlung, wegen der sie verlangt werde, offenbar auf dem Gebiete der Eidgenossenschaft begangen worden sei. Der schweizerisch-deutsche Auslieferungsvertrag gehe aber nicht so weit; nach Art. 3, Lemma 1, desselben solle die Auslieferung nicht stattfinden, wenn das reklamirte Individuum wegen der gleichen Handlung in der Schweiz in Untersuchung gewesen sei, oder sich befinde, oder bestraft worden sei, was alles in concreto nicht zutreffe. Diese Vertragsbestimmung sei durch das Auslieferungsgesetz nicht aufgehoben, sondern bleibe so lange bestehen, bis der Vertrag im gegenseitigen Einverständnisse als dahingefallen erklärt werde. Rücksichtlich des Verfahrens bemerkt der Generalanwalt, dass seines Erachtens eine mündliche Verhandlung nicht stattzufinden habe. Nach Art. 23, Lemma 3, des Auslieferungsgesetzes vom 22. Januar 1892 sei es in das Ermessen des Bundesgerichtes gelegt, das persönliche Erscheinen Verhafteter anzuordnen, und nach Art. 61 O. G. erfolgen die staatsrechtlichen Entscheidungen des Bundesgerichtes in der Regel auf Grundlage eines schriftlichen Verfahrens.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es ist weder die Anordnung einer Aktenvervollständigung noch eine mündliche Verhandlung nothwendig. In letzterer Beziehung bewendet es auch nach Inkrafttreten des Auslieferungsgesetzes vom 22. Januar 1892 bei der Vorschrift des Art. 61 O. G., dass die Entscheidungen des Bundesgerichtes, wie in allen andern staatsrechtlichen Sachen, so auch in Auslieferungssachen, in der Regel blos auf Grundlage eines schriftlichen Verfahrens ergehen und eine mündliche Verhandlung nur ausnahmsweise anzuordnen ist.

2. Wenn der Requirirte einwendet, er habe sich des ihm zur Last gelegten Delikts nicht schuldig gemacht, so ist diese Frage vom Auslieferungsrichter nicht zu prüfen; vielmehr muss der Angeschuldigte seine hierauf sich beziehenden Behauptungen, er habe um das von Klein begangene Verbrechen nicht gewusst und eine Belohnung weder zugesichert erhalten noch empfangen, vor dem in der Sache selbst kompetenten Strafrichter geltend machen. Dagegen hat das Bundesgericht, nachdem ihm die Sache vom Bundesrathe zur Entscheidung ist zugewiesen worden, allerdings von Amtes wegen zu prüfen, ob das Auslieferungsgesuch nach Staatsvertrag und Gesetz begründet sei.

3. Ohne weiters anzuerkennen ist nun, dass die Auslieferungspflicht nicht deshalb ausgeschlossen ist, weil das Delikt nicht im Gebiete des ersuchenden Staates begangen wurde. Denn der schweizerisch-deutsche Auslieferungsvertrag beschränkt die Auslieferungspflicht nicht auf den Fall, wo die Strafthat im Gebiete des ersuchenden Staates begangen worden ist, sondern erstreckt sie (die im Vertrage selbst enthaltenen Ausnahmen vorbehalten) auf alle Personen, die sich im Gebiete des requirirten Staates aufhalten und welche im ersuchenden Staate wegen eines Auslieferungsdeliktes verfolgt werden. Vorausgesetzt ist dabei selbstverständlich, dass die Verfolgung des im Auslande begangenen Verbrechens im requirirenden Staate nach dessen Gesetzgebung überhaupt statthaft sei, hieran ist aber im vorliegenden Falle gewiss nicht zu zweifeln. Dagegen muss sich allerdings fragen, ob nicht die Auslieferung deshalb verweigert werden müsse, weil das Delikt im Gebiete des ersuchten Staates, der Schweiz, selbst begangen, eine Auslieferung wegen im Inlande verübter Delikte aber nicht zulässig sei. In dieser Beziehung ist nun richtig, dass der Beistand, welchen der Verfolgte dem W. Klein geleistet hat, um denselben der Bestrafung zu entziehen, in letzter Linie in der Schweiz, dadurch dass der Verfolgte den schweizerischen Behörden gegenüber sich für Klein ausgegeben hat, geleistet wurde, und dass also die That in der Schweiz begangen oder doch vollendet worden ist. Richtig ist im Fernern, dass im Allgemeinen die Auslieferung wegen eines auf dem eigenen Gebiete des ersuchten Staates begangenen Delikts nicht gewährt wird, und dass Art. 12 des Auslieferungsgesetzes vom 22. Januar 1892 diese Regel ausdrücklich ausspricht. Allein das Auslieferungsgesetz hat nun wider-

sprechenden Bestimmungen der bestehenden Staatsverträge weder derogiren wollen, noch, ohne Verletzung völkerrechtlicher Pflichten, derogiren können. Der schweizerisch-deutsche Auslieferungsvertrag aber statuirt in Art. 3, Abs. 1, eine Ausnahme von der in Art. 1 ganz allgemein, ohne Rücksicht auf den Thatort, aufgestellten Auslieferungspflicht nur für den Fall, dass der Requirirte im ersuchten Staate wegen der nämlichen strafbaren Handlung, wegen welcher die Auslieferung beantragt wird, sich in Untersuchung befindet oder in Untersuchung gewesen oder bereits bestraft worden ist (s. Lammasch, Auslieferungspflicht und Asylrecht, S. 461 u. ff.). Dies trifft aber hier nicht zu und es muss daher die Auslieferung bewilligt werden, sofern das Auslieferungsgesuch sich auf ein Auslieferungsdelikt bezieht.

4. Hierüber ist zu bemerken: Der schweizerisch-deutsche Auslieferungsvertrag spricht nicht ausdrücklich aus, dass die Auslieferung auch für die Begünstigung von Auslieferungsdelikten statthabe, sondern erwähnt nur den „Urheber, Thäter oder Theilnehmer". Es ist auch wohl nicht ganz zutreffend, wenn die Bundesanwaltschaft annimmt, es sei in dem von ihr erwähnten Falle durch verbindliche Gegenrechtserklärung der beidseitigen Regierungen die Auslieferungspflicht auf die Begünstigung von Auslieferungsdelikten ausgedehnt worden. Denn der schweizerische Bundesrath hat in dem gedachten Fall die Auslieferung gestützt auf den bestehenden Staatsvertrag, welcher seiner Ansicht nach auch die Begünstigung umfasst, beantragt, nicht dagegen eine über den Staatsvertrag hinausgehende Erklärung abgeben wollen. Allein es darf nun allerdings angenommen werden, dass der Ausdruck „Theilnehmer" im Sinne des Art. 1 des Auslieferungsvertrages im weitern Sinne zu verstehen sei, so dass darunter auch der „Begünstiger" fällt. Es ist zwar wissenschaftlich sehr bestritten, ob die Begünstigung unter den Begriff der „Theilnahme" falle, oder nicht vielmehr als selbständiges Delikt zu betrachten sei, und es wird dieselbe gesetzgeberisch verschieden behandelt (s. in Betreff des deutschen Strafrechts u. A.: H. Meyer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 3. Aufl., S. 371 u. ff.; in Betreff der Behandlung der Begünstigung in den schweizerischen Strafgesetzbüchern: Stooss, Grundzüge des schweiz. Strafrechts I, S. 239 u. ff.). Allein so viel ist jedenfalls richtig, dass zwischen dem Delikte des Begünstigers und demjenigen des Thäters des Hauptverbrechens ein naher Zusammenhang besteht, indem beide die nämlichen Interessen verletzen und die Schwere des Hauptverbrechens für die grössere oder geringere Strafwürdigkeit der That des Begünstigers keineswegs ohne Bedeutung ist. Selbst wenn daher die Begünstigung, weil nicht in kausalem Zusammenhange mit der Herbeiführung des Thatbestandes des Hauptverbrechens stehend, nicht als Theilnahme im engern Sinne sollte aufgefasst werden können, so kann doch in einem weitern Sinne der Begünstiger als Mitschuldiger des Thäters des Hauptverbrechens bezeichnet, die Begünstigung als Theilnahme in einem weitern Sinne des Wortes aufgefasst werden (s. Ent-

scheid des Bundesgerichtes in Sachen Fähndrich vom 4. Juni 1880, Amtl. Sammlung, Bd. 6, S. 217 u. ff., Erw. 2). Wenn nun in der Praxis der Staatsbehörden der Begriff der Theilnahme nach Art. 1 des Auslieferungsvertrages in diesem weitern Sinne aufgefasst worden ist, so liegt ein Grund, dieser Auslegung entgegenzutreten, um so weniger vor, als auch das Auslieferungsgesetz vom 22. Januar 1892 in Lemma 2 des Art. 3 die Begünstigung der Theilnahme gleichstellt. Danach ist denn die Auslieferung zu bewilligen, da sie wegen Begünstigung eines Auslieferungsdeliktes begehrt wird.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Die nachgesuchte Auslieferung des Friedrich Wilhelm Felix Stübler, Buchbinders, von Leipzig, zur Zeit in Frauenfeld verhaftet, an das kgl. württembergische Landgericht Ulm wird bewilligt.

19. Urtheil vom 8. September 1892 in der Auslieferungssache des Heinrich Grüter von Bruch, Regierungsbezirk Münster (Westphalen), in Zürich.

Schweizerisch-deutscher Auslieferungsvertrag. *Die Schuldfrage ist vom Auslieferungsrichter nicht zu prüfen. — Die Frage der* ***Verjährung*** *ist vom Auslieferungsrichter nur nach den eigenen Gesetzen des* ***ersuchten,*** *nicht aber nach denjenigen des* ***ersuchenden*** *Staates zu prüfen.*

A. Durch Haftbefehl des Untersuchungsrichters beim königlich preussischen Landgerichte in Duisburg, vom 4. Juni 1892, wird der Stellmacher Heinrich Grüter, von Bruch, Regierungsbezirk Münster (Westphalen), beschuldigt, „im „Jahre 1878 zu Duisburg eine solche Privaturkunde, welche zum Beweise von „Rechten von Erheblichkeit ist, nämlich den Wechsel vom 15. Februar 1878 in „rechtswidriger Absicht und in der Absicht, sich einen Vermögensvortheil zu ver- „schaffen, gefälscht und von demselben zum Zwecke der Täuschung Gebrauch „gemacht und sich durch diese Handlung des in den §§ 267 und 268, Nr. 1, des „Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich unter Strafe gestellten Verbrechens der „Urkundenfalschung schuldig gemacht zu haben". Gestützt auf diesen Haftbefehl suchte die kaiserlich deutsche Gesandtschaft in Bern mit Note vom 18. Juni 1892 beim schweizerischen Bundesrathe, unter Berufung auf Artikel 1, Ziffer 17, des schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrages, um Auslieferung des Heinrich Grüter nach, welcher sich seit Jahren mit seiner Familie in Aussersihl (Zürich) aufhält.

B. Am 23. Juni 1892 vorläufig verhaftet, bestritt Grüter, eine Wechselfälschung begangen zu haben; übrigens müsste, wenn die Beschuldigung begründet wäre, wohl schon die Verjährung eingetreten sein; er protestire gegen seine Auslieferung. Der Regierungsrath des Kantons Zürich, vom Bundesrathe zur Berichterstattung hierüber eingeladen, erklärte: Die kantonale Staatsanwaltschaft spreche

sich dahin aus, dass eine Verjährung der strafgerichtlichen Verfolgung noch nicht eingetreten sei, da nach zürcherischem Strafrecht das eingeklagte Vergehen im Maximum mit Zuchthaus von 5 Jahren bedroht sei und bei solchen Vergehen die Strafklage erst nach 15 Jahren verjähre (Art. 52 und 183 des zürcherischen Strafgesetzbuches). Es müsse daher zugegeben werden, dass nach dem Wortlaute des zürcherischen Strafgesetzbuches die Strafbarkeit der Handlung, wegen welcher der Haftbefehl gegen Grüter erlassen worden sei, kaum als verjährt betrachtet werden könne. Dagegen sei auf das für den Requirirten günstigere Recht des die Auslieferung verlangenden Staates selbst zu verweisen, um so mehr, als die inkriminirte Handlung zeitlich so weit zurückliege und das Leben des Requirirten während der ganzen langen seither verflossenen Zeit durchaus unbelastet erscheine. Nach dem deutschen Strafgesetzbuche nämlich stehen auf Urkundenfälschung auch in ihrer schwersten Form höchstens 10 Jahre Zuchthaus (§ 268) und verjähre die Strafverfolgung für Verbrechen, die mit keiner längern Freiheitsstrafe bedroht seien, bereits in 10 Jahren (§ 67). Das Recht zur Verfolgung Grüters wäre also schon im Jahre 1888 dahingefallen; von Unterbrechung der Verjährung sei nirgends die Rede.

C. Die kaiserlich deutsche Gesandtschaft in Bern bemerkt mit Note vom 1. August 1892: Nach Art. 5 des schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrages sei die Auslieferung nur dann unstatthaft, wenn die Verjährung nach den Gesetzen des *ersuchten* Staates eingetreten sei. Der ersuchte Staat habe, wie auch schon in dem Urtheile des schweizerischen Bundesgerichts in Sachen der Auslieferung des ehemaligen Grenzaufsehers Ernst Wittig, vom 30. April 1892, anerkannt sei, nicht zu prüfen, ob die Verjährung der Strafverfolgung oder Strafvollstreckung nach dem Rechte des ersuchenden Staates eingetreten sei. Die Prüfung dieser Frage sei den Gerichten des ersuchenden Staates zu überlassen. Im vorliegenden Falle sei daher von der Schweiz nur zu prüfen, ob eine Verjährung nach dem Strafrecht des Kantons Zürich eingetreten sei. Dies sei zu verneinen. Dagegen könne die Auslieferung des Grüter wegen Urkundenfälschung nicht davon abhängig gemacht werden, ob nach deutschem Strafrechte eine Verjährung der Strafverfolgung anzunehmen sei. Uebrigens sei nach deutschem Rechte die Verjährung wirksam unterbrochen worden.

D. Mit Schreiben vom 9./11. August 1892 übermittelte der Bundesrath die Akten dem Bundesgerichte zur Entscheidung. Mit Eingabe vom 22. August spricht sich der Generalanwalt der Eidgenossenschaft über das Auslieferungsbegehren dahin aus: Die Behauptung des Grüter, dass er sich des ihm zur Last gelegten Verbrechens überhaupt nicht schuldig gemacht habe, könne nicht gehört werden. Die Frage der Schuld sei nicht vom Auslieferungsrichter, sondern von den Gerichten des ersuchenden Staates zu beurtheilen. Was die Frage der Verjährung anbelange, so wäre die Verjährung nach dem deutschen Strafrechte eingetreten. Allein nach Art. 5 des schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrages sei die Auslieferung nur dann unstatthaft, wenn die Verjährung nach den Gesetzen des ersuchten Staates eingetreten sei. Diese Vertragsbestimmung sei einzig massgebend, da, wie das Bundesgericht bereits in seiner Entscheidung in Sachen Stübler, vom 17. Juni 1892, ausgesprochen habe, das Auslieferungsgesetz widersprechenden Bestimmungen der bestehenden Staatsverträge weder habe derogiren wollen, noch, ohne Verletzung völkerrechtlicher Verpflichtungen, habe derogiren können. Nach zürcherischem Strafrechte, das in concreto zur Anwendung komme, aber sei, wie

aus den gesetzlichen Bestimmungen (Art. 52 und 183 des zürcherischen Strafgesetzes), sowie aus der Erklärung des Regierungsrathes von Zürich sich ergebe, die Verjährung noch nicht eingetreten. Nach der Auffassung der Bundesanwaltschaft stehe deshalb der Bewilligung der Auslieferung kein Hinderniss entgegen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Schuldfrage ist, wie das Bundesgericht schon häufig ausgesprochen hat, nicht vom Auslieferungsrichter, sondern von den in der Sache selbst kompetenten Strafgerichten des ersuchenden Staates zu prüfen und zu entscheiden.

2. Es kann sich daher nur fragen, ob nicht der Bewilligung der Auslieferung das Hinderniss der Verjährung entgegenstehe. Nach dem schweizerisch-deutschen Auslieferungsvertrage (Art. 5) nun ist der ersuchte Staat nur befugt, die Frage der Verjährung nach seinen eigenen Gesetzen zu prüfen; dagegen hat derselbe auf eine Prüfung der Frage, ob die Verjährung der Strafverfolgung oder Strafvollstreckung nach den Gesetzen des ersuchenden Staates eingetreten sei, nicht einzugehen. Die Untersuchung und Entscheidung dieser Frage ist vielmehr den zuständigen Behörden des ersuchenden Staates vorbehalten. Richtig ist zwar natürlich, dass eine Auslieferung für Delikte, welche nach dem Rechte des requirirenden Staates verjährt sind, und welche daher von diesem gar nicht mehr bestraft werden können, zwecklos ist. Allein der schweizerisch-deutsche Auslieferungsvertrag geht nun eben davon aus, dass die Entscheidung der oft zweifelhaften Frage, ob die Verjährung nach den Gesetzen des ersuchenden Staates wirklich eingetreten sei, den Behörden dieses Staates überlassen bleiben müsse, welche einerseits ein Interesse daran, die Auslieferung für offenbar verjährte Delikte zu verlangen, nicht besitzen können, andererseits besser als die Behörden des requirirenden Staates in der Lage seien, ihr eigenes Recht anzuwenden. An diesem vertragsmässigen Grundsatze ist durch das Bundesgesetz vom 22. Januar 1892 nichts geändert worden, wie denn dieses Gesetz überhaupt widersprechenden Grundsätzen bestehender Staatsverträge nicht derogiren wollte (s. Entscheidung des Bundesgerichts in Sachen Stübler, vom 17. Juni 1892).

3. Ist danach die Frage der Verjährung der Strafverfolgung vom Bundesgerichte ausschliesslich nach schweizerischem (zürcherischem) Rechte zu prüfen, so muss die Auslieferung bewilligt werden. Denn nach zürcherischem Rechte ist die Verjährung der Strafverfolgung unzweifelhaft nicht eingetreten. Dagegen bleibt natürlich dem Requirirten vorbehalten, den Einwand, es sei die Strafverfolgung nach deutschem Rechte verjährt, vor dem zuständigen deutschen Strafgerichte geltend zu machen.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Die Auslieferung des Heinrich Grüter an das königlich preussische Landgericht Duisburg wegen Urkundenfälschung wird bewilligt.

———

20. Urtheil vom 7. Oktober 1892 in Sachen des J. Spühler, Redaktors, in Aarau, Rekurrenten.

Pressfreiheit. *Der staatsrechtliche Rekurs wegen Verletzung der Pressfreiheit ist auch gegen prozessuale Auflagen statthaft. — Die Gewährleistung der Pressfreiheit verbietet nicht, dass nach dem wahren Verfasser eines beleidigenden Presserzeugnisses durch amtliche Befragung des Redaktors geforscht werde. Ebenso ist es, wenn Injuriensachen nach den Regeln des Zivilprozesses behandelt werden, statthaft, den beklagten Redaktor den Editionsauflagen, welche gegen Parteien zivilprozessualisch allgemein zulässig sind, zu unterwerfen, dagegen unstatthaft, denselben gleichzeitig als Partei und als Zeugen zu behandeln. — Gegen einen Gerichtsbeschluss, der blos die Eröffnung des Verfahrens behufs Ermittlung des Verfassers eines als beleidigend eingeklagten Presserzeugnisses gestattet, kann nicht deshalb rekurrirt werden, weil die eingeklagte Meinungsäusserung eine offenbar berechtigte sei.*

A. In Nr. 63 des in Aarau erscheinenden Zeitungsblattes „Aargauer Nachrichten", vom 15. März 1892, erschien folgender Artikel: „Zur Obergerichtswahl. „(Eingesandt.) Ihre satyrischen Bemerkungen zur Wahl und Ablehnung des Herrn „Strähl als Oberrichter schiessen nicht neben das Ziel. — Neue Nominationen „aus der freisinnigen Partei dagegen werden Sie wohl mit vielen andern nur in „der Weise einer kleinen Umschau auffassen. Diese könnte noch auf mehrere „freisinnige Juristen gelenkt werden. — Zur Stunde aber scheint mir etwas Anderes „gebieterische Nothwendigkeit zu sein. Zu wiederholten Malen ist einer der lang„jährigen Oberrichter öffentlich aufgefordert worden, sich von dem Vorwurf der „politischen Parteilichkeit zu reinigen. Auch hier aber wird die Methode des „absoluten Schweigens verfolgt. Ebenso ist darauf hingewiesen worden, der Ober„richter thue seine Pflicht nicht und wohne den Sitzungen nicht bei. Dieser möge „sich entschliessen, abzutreten, und dann wird es sich zeigen, ob 7 Oberrichter „mit der nöthigen Arbeitslust und Arbeitskraft die Geschäfte bewältigen mögen „oder nicht. Das scheint mir die richtige Stellung zu sein, welche der Grosse „Rath und die politischen Parteien der Wahlablehnung Strähl gegenüber einzu„nehmen haben. — Andernfalls dürfte das Volk die Frage entscheiden. Im Zeit„alter, da staatliche Defizite mit ausrangirten Klavieren ungetreuer Verwalter und „mit ausgestopften Vögeln gedeckt werden wollten, ist vielleicht das Volk etwas „besser über eine zweckentsprechende Verwendung seiner Steuern und zu zahlenden „Gebühren orientirt." Wegen dieser Einsendung erhob Oberrichter H. Rohr in Aarau gegen den Verleger und Redaktor der „Aargauer Nachrichten", J. J. Spühler in Aarau, Injurienklage, indem er zunächst im „Präliminarverfahren" die Anträge stellte: *a.* Die zitirte Einsendung in Nr. 63 der „Aargauer Nachrichten" sei als für den Kläger injuriös zu erklären; *b.* J. J. Spühler habe den Verfasser und Einsender derselben zu nennen, die Originaleinsendung vorzulegen und seine be-

züglichen Angaben auf Verlangen eidlich zu erhärten. Im Bestreitungsfalle unter Kostenfolge, andernfalls die Kosten zur Hauptsache. Der Beklagte beantragte Abweisung der Klage unter Folge der Kosten. Er gab zu, dass der eingeklagte Artikel sich auf den Kläger beziehe, bestritt dagegen, dass derselbe injuriös sei. Rücksichtlich der Autorschaft des Artikels behauptete der Anwalt des Beklagten, letzterer selbst sei der Verfasser desselben. Der Beklagte präzisirte dies dahin, die beiden ersten Absätze seien, wenn er sich recht erinnere, nicht sein Produkt, sondern Einsendung eines Andern; hingegen von dem Absatze an: „Zur Stunde aber scheint mir etwas Anderes u. s. w.", sei der Artikel vollständig seine Arbeit und stehe er dazu. Der Kläger erklärte sich mit dieser Angabe über die Autorschaft nicht einverstanden, sondern hielt an seinem Begehren, dass der Beklagte den Einsender zu nennen, das Manuskript vorzulegen und den Editionseid zu leisten habe, fest. Durch Entscheidung vom 21. Mai 1892 erkannte das Bezirksgericht Aarau: „1. Die Einsendung in Nr. 63 der „Aargauer Nachrichten", vom „15. März 1892, betitelt „Zur Obergerichtswahl", werde als für den Kläger injuriös „erklärt. 2. Der Beklagte habe das Manuskript vorzulegen und seine bezüglichen „Angaben auf Verlangen des Klägers eidlich zu erhärten. 3. Ueber die Kosten „werde im Endurtheil entschieden werden." In der Begründung dieser Entscheidung wird wesentlich ausgeführt: Nach langjähriger konstanter Praxis zerfalle das Verfahren in Pressinjuriensachen im Kanton Aargau in zwei Stadien, nämlich in dasjenige zur Ermittlung des Verfassers und Einsenders und alsdann in dasjenige gegen diese selbst, d. h. in das Hauptverfahren, wo die materiellen Parteianbringen vorzutragen seien. Zunächst müsse aber untersucht werden, ob die bezügliche Einsendung überhaupt für den Kläger injuriöser Natur sei, — abgesehen von der nominatio auctoris, der exceptio veritatis und allfälligen andern Einreden. Dies sei zu bejahen. Der Beklagte bestreite es mit der Behauptung, der eingeklagte Artikel enthalte nur einen Hinweis auf frühere, dem Kläger in andern Artikeln gemachte Vorwürfe, und der Kläger hätte früher wegen jener Artikel klagen können. Allein der vorliegende Artikel enthalte nicht blos einen Hinweis auf jene frühern Vorwürfe, sondern eine Wiederholung derselben und sei damit für den Kläger injuriös. Die Anbringen, welche zu Leistung des Wahrheitsbeweises gemacht werden wollen, können erst im Hauptverfahren berücksichtigt werden. Was sodann das Präliminarbegehren 2 anbelange, so bezeichne sich der Artikel selbst als ein „Eingesandt". Dadurch habe der Redaktor seinen Lesern ausdrücklich zu wissen gegeben, dass eben ein Dritter und nicht er selber der Verfasser sei. Allerdings erkläre er nun, wenn er sich recht erinnere, so seien zwar die beiden ersten Absätze das Produkt eines Andern, das Weitere aber sein eigenes. Da der Kläger aber diese Erklärung nicht akzeptirt habe, so müsse Beklagter verhalten werden, das Manuskript vorzulegen und seine Angaben darüber eidlich zu erhärten. Dagegen könne dem weitern Begehren um Nennung des Einsenders nicht entsprochen werden, da der Redaktor die Autorschaft des inkriminirten Abschnittes des Artikels übernommen habe. Es sei nämlich nicht ausser Acht zu lassen, dass die beiden ersten Absätze sich mit der Person des Klägers nicht beschäftigen und somit im obwaltenden Prozesse nicht von Belang seien. Wären aber nicht nur die beiden ersten Absätze, sondern noch andere Theile des Artikels das Produkt eines Dritten, so hätte der Beklagte bei der Editions- respektive Eidesverhandlung und bei der Vorlage des Manuskriptes hierüber weitere Angaben zu machen.

B. Gegen diese Entscheidung ergriff der Beklagte J. J. Spühler den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht mit dem Antrage: Das angefochtene Urtheil des Bezirksgerichtes Aarau sei als ein mit dem Prinzipe der Pressfreiheit im Widerspruch stehendes zu erklären und mit allen seinen Folgen aufzuheben, eventuell: es sei Dispositiv 2 zu streichen, beziehungsweise es sei als unstatthaft zu erklären, dass der Beklagte seine eigene Aussage zu beschwören habe. In der Rekursschrift wird zunächst ausgeführt, es sei dem Kläger vor dem Erscheinen des eingeklagten Artikels wiederholt in öffentlichen Blättern politische Parteilichkeit bei Ausübung des Richteramtes und mangelhafte Erfüllung seiner Amtspflichten vorgehalten, er auch aufgefordert worden, sich von dem Vorwurfe der Parteilichkeit zu reinigen. Er habe auf diesen Vorwurf geschwiegen. Dieses Stillschweigen habe als Zugeständniss ausgelegt werden müssen. Ein Redaktor dürfe die Mittheilungen anderer Blätter und seiner Korrespondenten so lange für wahr halten, als nicht das Gegentheil bewiesen oder glaubhaft gemacht sei. Sofern aber wahr sei, was die fraglichen frühern Artikel dem Kläger vorgehalten haben, so seien Uebelstände in der öffentlichen Verwaltung vorhanden, welche zu rügen Recht und Pflicht der Presse sei. Der eingeklagte Artikel sei nicht in beleidigender Form geschrieben; er halte sich blos darüber auf, dass ein aargauischer Oberrichter sich politische Parteilichkeit zu wiederholten Malen vorhalten lasse, ohne sich zu reinigen, ja sogar schweige, nachdem er öffentlich mehrmals aufgefordert worden sei, sich zu reinigen; er weise im Fernern blos darauf hin, dass dem fraglichen Oberrichter auch in anderer Beziehung Vorwürfe gemacht worden seien, und gebe der Ueberzeugung Ausdruck, dass hier Abhülfe am Platze sei und solche Dinge nicht einfach todtgeschwiegen werden dürfen. Darin könne niemals eine Injurie gefunden werden, sondern liege nur eine erlaubte Kritik, deren Bestrafung mit dem Prinzipe der Pressfreiheit unvereinbar sei. Im Weitern behauptet der Rekurrent, es sei dasjenige, was dem Kläger in den frühern Artikeln vorgehalten worden sei, wahr und bei der Gerichtsverhandlung stillschweigend zugestanden worden. Der Wahrheitsbeweis sei also bereits geleistet. Eine weitere inquisitio sei daher unnütz. Aus dem angefochtenen Urtheile gehe hervor, dass in der aargauischen Rechtsprechung nicht nach bestehenden festen, vom Volke genehmigten Normen, sondern nach einer ungesetzlichen Praxis Urtheile gefällt werden. Eine solche Rechtsprechung sei ein Einbruch in die fundamentalsten Grundsätze des Rechts und der Freiheit. Dispositiv 2 des angefochtenen Urtheils widerspreche den Grundsätzen der Pressfreiheit, die in dem Satze gipfeln: Ein wegen Pressvergehens Angeklagter darf nicht nach schlechterem als dem gemeinen Rechte behandelt werden. Nach dem angefochtenen Urtheile müsste aber der Rekurrent über seine strafrechtliche Schuld eidlich aussagen; das sei ungesetzlich. Nirgends werde im aargauischen Strafrechte die eidliche Bestätigung des Geständnisses verlangt. Ferner sei es anerkanntermassen ein Postulat der Pressfreiheit, dass gegebenen Falls von allen mitwirkenden Personen nur eine strafrechtlich verantwortlich gemacht werde und dass, wenn der Verfasser der Schrift geständig vor den Richter gestellt werde, dieser allein hafte. Nun habe der Rekurrent erklärt, dass er der Verfasser sei, und damit habe sich die Gegenpartei zu begnügen.

C. In seiner Vernehmlassung auf diese Beschwerde beantragt der Rekursbeklagte, H. Rohr: Es sei die Beschwerde als eine unbegründete abzuweisen unter Kostenfolge. Er führt aus: Das Bundesgericht habe die Frage, ob der inkriminirte Artikel eine Ehrverletzung im Sinne des aargauischen Zuchtpolizeigesetzes

enthalte. an sich nicht zu prüfen; es könne nur dann einschreiten, wenn eine offenbar berechtigte, kein Rechtsgut verletzende Meinungsäusserung, z. B. eine den staatlichen Behörden missliebige Kritik öffentlicher Zustände, missbräuchlich mit Strafe belegt und dadurch das Prinzip der Pressfreiheit verletzt worden sei. Der Rekurrent behaupte dies nun allerdings; allein der einem Obergerichtsmitgliede gemachte Vorwurf, es thue seine Pflicht nicht und verwalte die Rechtspflege politisch parteilich, enthalte offenbar, sofern dessen Wahrheit nicht bewiesen werde, eine strafbare Injurie. Darüber lasse sich vernünftigerweise nicht streiten. Der Einwand, der eingeklagte Artikel enthalte den Vorwurf der Pflichtverletzung und Parteilichkeit nicht selbst, sei nach der ganzen Haltung des Artikels offenbar unbegründet. Mit der Anrufung anderer Artikel, die das Gleiche gesagt haben sollen, könne sich der Rekurrent nicht rechtfertigen. Der Rekursbeklagte sei berechtigt, jeden Artikel einzuklagen, der ihn besudele. Die sämmtlichen gegen den Rekursbeklagten gerichteten, diesem bis dahin noch meist unbekannt gewesenen Artikel entstammen übrigens wohl so ziemlich der gleichen Quelle. Der Einsender des eingeklagten Artikels sei entweder der Vater aller jener Artikel oder stehe doch mit dem oder den Verfassern derselben im Bunde. Dass das eingeleitete Vorverfahren zulässig sei, habe das Bundesgericht schon wiederholt anerkannt. Das Editionsbegehren sei in concreto um so mehr gerechtfertigt, als der Rekurrent selbst den eingeklagten Artikel als „Einsendung" bezeichnet habe. Jedes Strafverfahren habe die Aufgabe, den wahren Schuldigen zur Strafe zu ziehen. Dass die Pressfreiheit postulire, der Beleidigte müsse sich mit einem blossen Strohmann begnügen, sei offenbar unrichtig. Auf den Wahrheitsbeweis habe sich der Rekursbeklagte bis jetzt gar nicht eingelassen, da darüber erst im Hauptverfahren zu entscheiden sei. Er weise übrigens die ihm gemachten verleumderischen Zulagen energisch zurück.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die angefochtene Entscheidung qualifizirt sich nicht als Endurtheil; sie spricht nicht aus, dass der Rekurrent wegen des eingeklagten Artikels einer durch das Mittel der Druckerpresse begangenen Ehrverletzung schuldig und deshalb mit Strafe zu belegen sei; sie enthält nur einerseits (in Dispositiv 1) den Ausspruch, dass der eingeklagte Artikel für den Kläger „objektiv beleidigend" sei, und dass somit Grund zur Eröffnung eines gerichtlichen Verfahrens zum Zwecke der Feststellung der Thäterschaft vorliege; andrerseits (in Dispositiv 2) eine prozessuale Auflage an den Beklagten.

2. Wie nun das Bundesgericht bereits in seiner Entscheidung in Sachen Jäger c. Lehmann, vom 10. Mai 1889 (Amtl. Samml. Bd. XV, S. 60, Erw. 2), ausgesprochen hat, ist der staatsrechtliche Rekurs wegen Verletzung der Pressfreiheit nicht nur gegen Endurtheile, sondern auch gegen prozessuale Auflagen statthaft, welche mit dieser verfassungsmässigen Gewährleistung im Widerspruche stehen. Insoweit sich also der Rekurs gegen die in Dispositiv 2 des angefochtenen Entscheides enthaltene Auflage richtet, ist derselbe nicht verfrüht.

3. Dagegen erscheint in dieser Richtung der Rekurs als unbegründet. Durch Dispositiv 2 des angefochtenen Entscheides wird dem Rekurrenten nicht, wie dieser unterstellt und wie allerdings unzulässig wäre, aufgegeben, seine Aussage, dass er der Verfasser des auf den Kläger bezüglichen Theiles des eingeklagten Artikels sei, zu beschwören; vielmehr wird ihm dadurch nur auferlegt, das Manuskript vorzulegen und seine bezüglichen Angaben (d. h. wohl die Identität des Manuskripts, eventuell die Thatsache, dass er dasselbe nicht mehr besitze) auf Begehren eidlich zu bekräftigen. Diese im dispositiven Theile des angefochtenen Urtheils einzig enthaltene Auflage aber steht mit der verfassungsmässigen Garantie der Pressfreiheit nicht im Widerspruch. Eine Androhung irgend welcher Zwangsmassregeln für den Fall der Editionsverweigerung ist mit derselben nicht verbunden. In der blossen Auflage der Edition dagegen kann eine Verfassungsverletzung nicht gefunden werden. Dies ist vom Bundesgericht bereits in seiner angeführten Entscheidung in Sachen Jäger c. Lehmann ausgeführt und begründet worden, und es darf auf die Begründung dieser Entscheidung um so mehr verwiesen werden, als der Rekurrent einen Versuch, dieselbe zu widerlegen, gar nicht gemacht hat. Es mag daher hier nur wiederholt werden: Die Gewährleistung der Pressfreiheit fordert nicht, dass der eines Pressvergehens Beklagte von den allgemein geltenden prozessualen Parteipflichten befreit werde. Da nun nach aargauischem Rechte die Editionspflicht der Parteien in Pressinjuriensachen wie in Injuriensachen überhaupt sich nach den Bestimmungen der Zivilprozessordnung regelt, so dürfen dem einer Pressinjurie Beklagten die nämlichen Auflagen hinsichtlich der Edition von Urkunden gemacht werden, welche nach der Zivilprozessordnung allgemein gegenüber den Parteien statthaft sind. Eine Verletzung der Pressfreiheit läge nur dann vor, wenn in einem Pressprozesse die beklagte Partei denjenigen Zwangsmassregeln unterworfen würde, welche das Gesetz gegen widerspenstige Zeugen oder editionspflichtige Dritte, nicht aber gegen ungehorsame Parteien gestattet, und somit der Beklagte gleichzeitig als Partei und als Zeuge behandelt würde. Dieser Fall liegt aber hier zur Zeit nicht vor, denn Zwangsmassregeln für den Fall der Verweigerung der Edition sind nicht angedroht, und es ist also gar nicht ersichtlich, dass an die Verweigerung der Edition ein anderes Präjudiz geknüpft werden wolle, als dasjenige, welches die aargauische Gesetzgebung der ungehorsamen Partei androht (d. h. nach § 152, lit. a, der aargauischen Zivilprozessordnung die Folge, dass der vom Gegner behauptete Inhalt der Urkunde als wahr angenommen wird). Wenn der Rekurrent andeutet, es sei das für Pressinjuriensachen in der aargauischen Praxis übliche Präliminarverfahren zu Ermittlung des wirklichen Verfassers des eingeklagten Presserzeugnisses überhaupt verfassungswidrig, so ist dies offensichtlich unbegründet. Die Gewährleistung der Pressfreiheit verbietet doch gewiss nicht, dass nach dem wahren Verfasser eines beleidigenden Presserzeugnisses geforscht und der Redaktor der Zeitung, in welcher dasselbe erschienen ist, darüber amtlich angefragt werde.

4. Insoweit sodann die Beschwerde darauf begründet wird, der eingeklagte Artikel enthalte keine Ehrverletzung, sondern lediglich eine berechtigte Kritik, ist dieselbe jedenfalls verfrüht. Denn Dispositiv 1 des angefochtenen Entscheides enthält ja, wie bemerkt, noch gar kein Strafurtheil; seine Bedeutung liegt lediglich darin, dass festgestellt wird, es liege Grund zur Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens vor. Die Frage, ob der Thatbestand einer strafbaren Ehrverletzung wirklich gegeben sei, oder ob es sich nach Gestalt der Sache um eine berechtigte Meinungsäusserung handle, ist noch gar nicht entschieden, sondern der Erörterung und Entscheidung im Hauptverfahren vorbehalten. Es kann also zur Zeit von vornherein keine Rede davon sein, dass der Rekurrent wegen einer offenbar berechtigten, kein Rechtsgut verletzenden Meinungsäusserung mit Strafe belegt worden sei und somit eine Verletzung der Pressfreiheit vorliege.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen als unbegründet abgewiesen.

21. Urtheil vom 29. April 1892 in Sachen Schär und Jordi.

*Der Gerichtsstand des **Wohnortes** in Strafsachen ist (sofern wenigstens kein interkantonaler Jurisdiktionskonflikt vorliegt) bundesverfassungsmässig nicht ausgeschlossen.*

A. Gegen Jakob Schär, Buchhalter, und Fritz Jordi, Schriftsetzer, beide in Langenthal, waren am 17. November 1891 Strafanzeigen wegen Uebertretung der gesetzlichen Bestimmungen über das Lotteriewesen eingereicht worden, weil sie durch Einsendung von Annoncen in die in Zürich erscheinende Zeitung „der Grütlianer“ Loose einer im Kanton Bern verbotenen Lotterie zum Kaufe ausgeboten haben. Durch Beschluss der Anklagekammer des Kantons Bern vom 13. Januar 1892 wurde die Sache dem Richteramte Aarwangen, als dem Gerichte des Wohnortes der Angeschuldigten, zur Beurtheilung zugewiesen. Der Polizeirichter des Amtsbezirkes Aarwangen erklärte durch Urtheil vom 4. Februar 1892 die Angeschuldigten der Widerhandlung gegen die gesetzlichen Bestimmungen über das Lotteriewesen für schuldig und verurtheilte in Anwendung der Art. 252 und 61 des bernischen St. G. B. und des Art. 368 der St. P. O. Jeden derselben polizeilich zu 15 Fr. Geldbusse und 9 Fr. 10 Rp. Kosten des Staates. Schär und Jordi ergriffen gegen dieses Urtheil die Appellation an die Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern. Vor diesem Gerichtshofe bestritten sie vorfraglich die Kompetenz der bernischen Gerichte, weil die ihnen zur Last gelegten Handlungen ausserhalb des Kantons Bern begangen und daher in diesem Kanton nicht strafbar seien. Die Polizeikammer wies durch Entscheidung vom 19. März 1892 diese Vorfrage, unter Suspension der Kosten zur Hauptsache, ab, indem sie im Wesentlichen ausführt: Die Vorfrage sei prozessualisch zulässig; sie sei keine eigentliche Gerichtsstandseinrede, sondern eine Einrede

materiellrechtlicher Natur, da sie geltend mache, es stehe dem Staate Bern nach den gesetzlichen Bestimmungen über das räumliche Geltungsgebiet der Strafrechtsnormen ein verfolgbarer Strafauspruch überhaupt nicht zu. Nach Art. 3 des bernischen St. G. finde nun das bernische St. G. B. in der Regel nur auf die gegen dasselbe im Gebiete des Kantons Bern verübten Widerhandlungen Anwendung. Allein diese Vorschrift sei nur für die Regel der Fälle aufgestellt; Alinea 2 des Art. 3 behalte gesetzliche Ausnahmen ausdrücklich vor. Eine solche Ausnahme treffe hier zu. Denn es handle sich um ein durch das Mittel der Presse begangenes Delikt, und für solche Delikte sei in Art. 10 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch hinsichtlich der Zuständigkeit der bernischen Gerichte, und zwar sowohl bezüglich der örtlichen Kompetenz der einzelnen Gerichte, als auch betreffend der bernischen Gerichtsbarkeit überhaupt, eine Spezialbestimmung getroffen; sie laute: „Für die durch das Mittel der Presse begangenen Vergehen ist dasjenige „Gericht zuständig, in dessen Bezirk die Druckschrift herausgekommen ist. Hat „deren Herausgabe ausserhalb des Kantons stattgefunden, so tritt der Gerichts-„stand des Beklagten ein." Da die Zeitung, in welcher die beiden Angeschuldigten die Lotterieloose zum Verkaufe offerirt haben, ausserhalb des Kantons Bern herausgegeben werde, so trete danach der Gerichtsstand des Domizils der Beklagten ein. Dieses befinde sich für beide in Langenthal (Bezirks Aarwangen).

B. Nunmehr ergriffen J. Schär und Fritz Jordi mit Eingabe vom 23./26. März 1892 den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht. Sie beantragen: Es sei, in Aufhebung des Beschlusses der bernischen Anklagekammer vom 27. Januar und des Urtheils der Polizeikammer vom 19. März beides 1892, der bernische Richter zur Beurtheilung des den Rekurrenten zur Last gelegten Delikts „Ausbieten von Lotterieloosen in dem in Zürich erscheinenden Grütlianer" als nicht zuständig zu erklären, unter Kostenfolge gegen wen Rechtens. Zur Begründung machen sie in rechtlicher Beziehung im Wesentlichen geltend: Das ihnen zur Last gelegte Delikt sei mit der Aufnahme des Inserates und mit dessen Druck im „Grütlianer" begangen; es sei also da verübt, wo diese Zeitung herausgekommen, d. h. im Kanton Zürich. Es gehe durchaus nicht an, das Delikt als überall da begangen zu betrachten, wo die Zeitung verbreitet und gelesen werde. Damit würde man dazu gelangen, dass eine und dieselbe Handlung unter Umständen in allen 22 Kantonen bestraft werden könnte. In der That sei denn der Rekurrent Schär wegen des Auskündens von Lotterieloosen in zürcherischen Zeitungen, speziell im „Grütlianer", auch im Kanton Zürich der Widerhandlung gegen die dortigen Lotterievorschriften für schuldig erklärt und deshalb bestraft worden. Das bernische Gesetz selbst stehe im Strafrecht mit wenigen Ausnahmen auf dem Boden des reinen Territorialprinzips; es gelte dies auch für die Uebertretung der Lotterievorschriften. Wenn daher der bernische Richter über ein derartiges, nicht im Kanton Bern begangenes Delikt urtheile, so überschreite er seine Machtsphäre. Sobald der Ort der Begehung nicht Bern, sondern ein anderer Kanton der schweizerischen Eidgenossenschaft sei, liege ein Konflikt der Souverainetät zweier Kantone vor und seien bundesrechtliche Grundsätze verletzt, so dass auch die Kompetenz des Bundesgerichtes begründet sei.

C. Die Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern verweist in ihrer Vernehmlassung einfach auf die Motive ihrer angefochtenen Entscheidung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Rekurrenten haben eine positive Bestimmung der Bundes- oder Kantonalverfassung, welche durch die angefochtene Entscheidung verletzt wäre, nicht angeführt; insbesondere behaupten sie nicht etwa eine Verletzung der Pressfreiheit; ihre Beschwerde stützt sich vielmehr ausschliesslich darauf, es seien Grundsätze verletzt, welche das Bundesrecht zur Lösung interkantonaler Jurisdiktionskonflikte über die Grenzen der Strafgewalt der Kantone aufgestellt habe.

2. Nun stützt die angefochtene Entscheidung die Kompetenz der bernischen Strafgerichte darauf, dass im vorliegenden Falle nach Massgabe der bernischen Gesetzgebung der Gerichtsstand des Domizils des Angeschuldigten begründet sei. Dass diese Entscheidung etwa auf willkürlicher Auslegung der bernischen Gesetzgebung beruhe, haben die Rekurrenten selbst nicht behauptet. Ebenso wenig verstösst die Statuirung des Gerichtsstandes des Wohnsitzes im vorliegenden Falle gegen eine bundesrechtliche Norm. Ein Jurisdiktionskonflikt zwischen mehreren Kantonen liegt überhaupt nicht vor, und dass die Ausdehnung der Strafgewalt des Kantons Bern auf die Rekurrenten gegen bundesrechtliche Grundsätze verstosse, kann um so weniger behauptet werden, als die Rekurrenten nicht nur im Kanton Bern wohnen, also dessen Territorialgewalt als Einwohner unterworfen sind, sondern auch der Vertrieb der zum Verkaufe ausgeschriebenen Lotterieloose vom bernischen Gebiete aus erfolgen sollte.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.

22. Urtheil vom 13. Mai 1892 in Sachen Hanf und Genossen.

*Verhaftung Unschuldiger und **ungesetzliche** Verhaftung. — Voraussetzungen der Betretung auf frischer That, speziell der Verfolgung durch das öffentliche Geschrei nach **bernischem** Recht. — Unterlassung der Zuführung vorläufig Festgenommener an den Regierungsstatthalter. — Verspätete Einvernahme der Verhafteten und verspätete Fassung der Haftbelassungsbeschlüsse durch den Untersuchungsrichter. — Entschädigungspflicht des Staates für ungesetzlichen Verhaft. — Umfang des Ersatzanspruchs.*

A. Emil Edwin Hanf, Uhrenmacher, geb. 1852, Carl Griffith, geb. 1855, Mühlenbesitzer, und Franz Ludwig Baker, geb. 1850, Superintendent, sämmtlich in Wilmington, Staats Delaware, U. S. A., sowie Georg Mumford, Stud. jur. aus New-York, und Carl Eduard Coates, Stud. chem. aus Baltimore, beabsichtigten am

8. August 1889, auf einer Vergnügungsreise in der Schweiz begriffen, mit dem ersten Nachmittagszuge von Bern nach Thun zu verreisen. Als sie im Begriffe waren, den Bahnzug zu besteigen, wurden sie von den auf dem Bahnhofe stationirten bernischen Polizeiangestellten Landjägerkorporal Uhlmann und Landjäger Jost als des Taschendiebstahls verdächtig verhaftet. Auf dem Bahnhofe in Bern herrschte um jene Zeit infolge der Reisesaison, sowie des Winzerfestes in Vevey und des kantonalbernischen Turnfestes ein grosser Menschenandrang und es waren mehrfach Taschendiebstahle vorgekommen. Am 5. August 1889 hatte William G. Brabant aus London die Anzeige erstattet, dass ihm an jenem Tage Vormittags im Wartsaale erster Klasse oder auf dem Perron im Bahnhofe eine Brieftasche mit näher angegebenem Inhalte im Werthe von 1400 Fr. entwendet worden sei. Am Vormittag des 8. August erstattete der kgl. preussische Generalkonsul Spiegelthal aus Berlin die Anzeige, es sei ihm um $10^{1}/_{2}$ Uhr Vormittags im Wartsaale I. Klasse seine schwarzlederne Brieftasche mit drei Einhundertmarkscheinen der Preussischen Bank und mehreren Adresskarten gestohlen worden. Die Thäter dieser Taschendiebstähle hatten nicht entdeckt werden können. Am 8. August Nachmittags zwischen 1 und 2 Uhr wurde den auf dem Bahnhofe stationirten Polizeiangestellten mitgetheilt, dass wiederum ein Herr sein Portefeuille vermisse und dass einem andern bei der Kasse eine Hundertfrankennote abhanden gekommen sei; Anzeige wurde indess hierüber von den Betreffenden, die ohne weiters abreisten, nicht erstattet. Nach diesen Mittheilungen schritten Korporal Uhlmann und Landjäger Jost zur Festnahme der fünf amerikanischen Bürger; sie führten dieselben zuerst in ein im Bahnhofe befindliches Zimmer, wo sie dieselben vorläufig nach ihrem Namen u. s. w. befragten, hernach wurden die Verhafteten (einzeln) durch die Stadt nach der Landjägerhauptwache geführt, wo ihre Durchsuchung stattfand und ihnen ihre Effekten abgenommen wurden; alsdann wurden sie nach Anordnung des dienstthuenden Unteroffiziers in das Untersuchungsgefängniss abgeführt. Gleichzeitig erstatteten Korporal Uhlmann und Landjäger Jost dem Regierungsstatthalter von Bern Bericht. . . . . Am 9. August 1889 überwies der Regierungsstatthalter den Rapport sammt Beilagen, sowie die fünf Arrestanten dem Untersuchungsrichter, welchem die Akten am gleichen Tage Nachmittags $3^{1}/_{2}$ Uhr zukamen.

B. Der Untersuchungsrichter unterzog am 10. August Vormittags die Effekten der Arrestanten einer Durchsuchung und prüfte die Akten; dabei fanden sich keine der als entwendet bezeichneten Gegenstände oder Werthpapiere vor, dagegen neben vier Reisepässen für Hanf, Baker, Griffith und Mumford ein Frachtbrief und verschiedene Hôtelrechnungen, welche über die von den Verhafteten verfolgte Reiseroute einigen Aufschluss gaben. Am 10. August Nachmittags wurden Hanf und Mumford verhört und wurde nach Genf, Lausanne und Paris telegraphirt, um Erkundigungen einzuziehen, ob die Angaben der Verhafteten über ihren dortigen Aufenthalt richtig seien. Am 12. August — der 11. August war ein Sonntag — wurde Ch. Coates abgehört und wurden die Landjäger Jost, Guy, Schönemann, sowie die im Rapporte vom 8. August und einem nachträglichen Rapporte des Landjägerkorporals Uhlmann vom 9. August als Belastungszeugen angegebenen Personen einvernommen und theilweise mit den Verhafteten konfrontirt. Gestützt auf das Ergebniss dieser Einvernahmen und der gemachten Erhebungen wurden am 13. August zunächst Mumford und Coates gemäss Beschluss des Untersuchungsrichters der Haft entlassen, weil die gegen sie erhobene Anschuldigung ohne

Zweifel nicht begründet sei. Am gleichen 13. August wurden auch Griffith und Baker abgehört, wobei der Untersuchungsrichter verbalisirt, dass deren Abhörung schon am 10. August hätte stattfinden sollen, aber habe verschoben werden müssen, weil sich herausgestellt habe, dass dieselben nur der englischen Sprache mächtig seien, so dass ein Dolmetscher zugezogen werden müsse. Nach diesem Verhöre, sowie nach einer nochmaligen Einvernahme des Hanf, wurden auch Hanf, Griffith und Baker noch am 13. August gemäss Beschluss des Untersuchungsrichters der Haft entlassen. Die Untersuchung hatte ergeben, dass, wie die Verhafteten von Anfang an ausgesagt hatten, Hanf, Griffith und Baker gemeinsam aus Wilmington nach Europa abgereist, nach einem Aufenthalte in England und an der Weltausstellung in Paris am 6. August Abends Paris verlassen und am 7. Vormittags in Lausanne eingetroffen waren; die Nacht vom 7./8. August hatten sie im Hôtel Richemont in Lausanne verbracht. Am 8. August war Hanf, seinen beiden Reisegefährten voraus, mit dem ersten Zuge nach Bern abgereist mit der Verabredung, dort wieder zusammenzutreffen und Nachmittags 1 Uhr 50 gemeinsam nach Thun und Interlaken weiterzufahren. Griffith und Baker, welche mit dem zweiten Zuge nachfolgten, machten unterwegs die Bekanntschaft der beiden Studenten Mumford und Coates, welche von Heidelberg aus eine Vergnügungsreise nach der Schweiz unternommen und dabei über Basel, Neuenburg, Lausanne nach Genf, sowie an das Winzerfest nach Vevey gereist waren und die Nacht vom 7./8. August ebenfalls in Lausanne verbracht hatten. Griffith, Baker, Mumford und Coates übergaben, in Bern halb 11 Uhr Vormittags angelangt, ihr Gepäck dem Bahnhofportier, machten gemeinsam eine Fahrt durch die Stadt und begaben sich sodann zwischen 12 und 1 Uhr in das Bahnhofrestaurant, wo sie speisten. Hanf erschien während dieser Zeit auf dem Bahnhofe, lehnte es aber ab, mitzuspeisen, da er schon gespeist habe, und entfernte sich wieder. Als er kurz vor dem Abgang des Thunerzuges gegen den Bahnhof zukam, lief ihm Baker entgegen und sagte ihm, er müsse sich beeilen, es sei die höchste Zeit. Hanf begab sich nun noch in ein Magazin, um Cigarren zu kaufen, und kehrte dann in grösster Eile nach dem Bahnhofe zurück und durchlief dort das Gepäcklokal und den Wartesaal nach dem Perron, um sein Gepäck beim Portier zu erheben. Dabei wurde er von der Polizei angehalten. Seine Reisegefährten, welche sein Fehlen bemerkt hatten, als das Zeichen zum Abgang des Zuges gegeben wurde, suchten ihn in den verschiedenen Lokalitäten des Bahnhofes, wobei sie eilig hin und her liefen. Als Hanf auf dem Perron erschienen war, wurden sie mit ihm verhaftet. Hanf hat in seiner Einvernahme erklärt: er gebe zu, dass sein Benehmen, namentlich die Eile, mit welcher er Alles vornahm, etwas Auffälliges haben konnte. Die Behauptungen des Landjägers Uhlmann und die, weniger bestimmten, Angaben des Landjägers Guye, des Dienstmanns Rauber und des Hôtelkutschers Thomann, einzelne der Verhafteten schon vor dem 8. August in Bern gesehen zu haben, stellten sich als vollständig irrthümlich heraus. Die Bahnhofportiers Gerber, Bänninger und Peter sagten aus, sie seien von der Polizei auf die Amerikaner aufmerksam gemacht worden; Bänninger und Gerber fügten bei, dieselben seien ihnen nicht verdächtig vorgekommen, während dagegen Peter deponirte, das Benehmen der Fremden sei wirklich auffallend gewesen, da sie sich häufig in den Räumen des Bahnhofes herumbewegt haben. Beizufügen ist, dass in den Untersuchungsakten als Nr. 30a und 66a eingeschoben sich motivirte Haftbelassungsbeschlüsse des Untersuchungsrichters vorfinden, von denen der eine betreffend Hanf und Mumford vom 10. August, der

andere betreffend die drei andern Verhafteten vom 12. August 1889 datirt ist; beide Beschlüsse zeigen im Jahresdatum eine Korrektur. Durch Beschluss der Anklagekammer des Kantons Bern vom 19. März 1890 wurde die Untersuchung gegenüber allen fünf Angeklagten mit einer Entschädigung von je 30 Fr., zusammen 150 Fr., aufgehoben und Kosten und Entschädigung dem Staate auferlegt.

C. Mit Klageschrift vom 17. Juli 1891 stellten E. Hanf, H. Mumford, Carl Eduard Coates, Carl Griffith und F. L. Baker, nachdem sie sich mit einem Entschädigungsbegehren vergeblich an den Regierungsrath des Kantons Bern gewendet hatten, beim Bundesgerichte die Anträge:

1. Der beklagte Staat des Kantons Bern sei gerichtlich zu verurtheilen, den Klägern vollständige Entschädigung zu leisten für denjenigen Schaden, der ihnen dadurch entstanden ist, dass sie am 8. August 1889 durch Angestellte und Beamte des Staates Bern in ungesetzlicher Weise verhaftet und in Haft behalten wurden.
2. Es sei diese Entschädigung gerichtlich zu bestimmen.
3. Es sei der beklagte Staat des Kantons Bern den Klägern gegenüber zu Bezahlung der Prozesskosten zu verurtheilen.

Zur Begründung machten sie, indem sie für den Hergang bei ihrer Verhaftung und ihre Behandlung im Gefängnisse von ihnen vor einem öffentlichen Notar ihres Wohnorts abgegebene eidliche Erklärungen einlegten, im Wesentlichen geltend: Bei ihrer Festnahme im Bahnhofe Bern seien sie in ein Zimmer verbracht worden, wo sie dem zahlreich anwesenden Publikum, worunter sich auch mehrere Amerikaner befunden haben, als Schaustück gedient haben. Es sei ihnen dort wie bei ihrer Durchsuchung auf der Landjägerhauptwache der Grund ihrer Verhaftung nicht angegeben und ihnen, trotz ihres Begehrens, keine Gelegenheit gegeben worden, ihre Identität nachzuweisen. Der Transport von dem Bahnhofe nach der Landjägerhauptwache und von da nach dem Untersuchungsgefängniss sei in roher und beschämender Weise erfolgt; sie seien durch uniformirte Landjäger auf offener Strasse, zum Gaudium der Strassenjugend und des sonstigen neugierigen Publikums, transportirt worden. Im Gefängniss seien sie während der ersten Tage genöthigt gewesen, die gewöhnliche, schlechte Gefängnisskost zu geniessen; erst am vierten Tage haben sie die Bewilligung erhalten, sich durch Vermittlung des Gefängnisswärters bessere Nahrung zu verschaffen. Die Zellen und die Betten, die ihnen angewiesen waren, seien nicht einmal ordentlich gereinigt, sondern voll von Ungeziefer gewesen. Ihre Verhaftung durch die Landjäger Uhlmann und Jost sei eine völlig ungesetzliche gewesen, da diese Polizeisoldaten sich weder im Besitze eines Haftbefehls befunden haben, noch auch ein Fall der Betretung auf frischer That vorgelegen habe, in welchem Fall einzig nach Art. 49 der bernischen St. P. O. Angestellte der gerichtlichen Polizei auch ohne Haftbefehl zur Festnahme schreiten dürfen. Ferner habe auch der Regierungsstatthalter von Bern keinen motivirten Haftbeschluss erlassen, wozu er nach Art. 145 der bernischen St. P. O. verpflichtet gewesen wäre, und auch der Untersuchungsrichter habe das Gesetz verletzt, indem er zwei der Verhafteten (Griffith und Baker) nicht, wie Art. 190 der bernischen St. P. O. vorschreibe, längstens binnen der zwei ersten der Inhaftirung folgenden Tage, sondern erst am fünften Tage nach ihrer Verhaftung einvernommen habe. Auch habe er, wie sich aus den betreffenden, in die Untersuchungsakten eingeschobenen Beschlüssen, insbesondere aus der im Jahresdatum

angebrachten Korrektur, ergebe, die motivirten Hafthelassungsbeschlüsse, welche er nach Art. 145 St. P. O. sofort hätte treffen sollen, erst nachträglich, im Jahre 1890, redigirt und den Akten einverleibt. Für den Schaden, welchen die Kläger durch die ungesetzliche Verhaftung und Haftbelassung erlitten haben, sei ihnen der Staat Bern zufolge des Art. 12 der bernischen Staatsverfassung ersatzpflichtig. Nun seien sämmtliche fünf Kläger ehrenhafte und sehr geachtete Bürger ihrer Heimat, welche zu den angesehensten Bewohnern ihres Wohnorts gehören. Die Nachricht von ihrer Verhaftung habe rasch die Runde durch die schweizerischen, ausserschweizerischen und namentlich auch die amerikanischen Zeitungen gemacht. Die Schande der Verhaftung wegen Taschendiebstahls sei dadurch weit verbreitet und der gute Ruf der Kläger empfindlich geschädigt worden. Tausende von Personen haben ohne Zweifel den Bericht von der Verhaftung der Kläger in den Zeitungen gelesen, ohne je von ihrer Rechtfertigung etwas zu hören, und Tausende werden daher immer glauben, dass doch etwas Wahres an der Sache gewesen sein müsse. Für ihren guten Ruf und die Schädigung, welche derselbe durch die Verhaftung erlitten habe, berufen sich die Kläger auf notarielle und beschworene Erklärungen (Affidavits) von 13 Bürgern ihrer verschiedenen Wohnorte. Auch die Gesundheit der Kläger habe durch die ausgestandene ungesetzliche Haft gelitten; insbesondere gelte dies für den Kläger Griffith, wofür ein Affidavit seines Arztes Leonard Kittiger in Wilmington produzirt werde. Der Schaden, welcher Jedem der fraglichen Kläger erwachsen sei, werde auf 25,000 Fr. gewürdigt; diese Summe sei, wofür auf die Erklärungen der 13 amerikanischen Bürger und auf richterliches Ermessen abgestellt werde, den Verhältnissen angemessen und nicht übertrieben. Hiefür falle auch in Betracht, dass die sämmtlichen Angaben, auf welche die Polizeibediensteten Uhlmann und Jost die Verhaftung der Kläger gestützt haben, sich als vollständig falsch erwiesen haben. Die fünf Kläger seien nach Art. 6, eventuell nach Art. 43 eidg. C. P. O. zu gemeinsamer Verfolgung ihrer Rechte berechtigt.

D. In seiner Vernehmlassung auf diese Klage beantragt der Beklagte: Es seien die Rechtsbegehren der Klage abzuweisen unter Kostenfolge. Eventuell: Es seien die geforderten Entschädigungen sehr erheblich herabzusetzen und die Kläger wegen Ueberforderung zu den Kosten des Prozesses zu verurtheilen. Er bemerkt im Wesentlichen: Die Kläger stützen sich auf ungesetzliche Verhaftung. Ungesetzliche Verhaftung, welche stets eine Amtspflichtverletzung eines Beamten oder Angestellten voraussetze, sei aber nicht zu verwechseln mit Verhaftung eines Unschuldigen. Die Verhaftung eines Unschuldigen könne freilich auch einen Entschädigungsanspruch gegen den Staat begründen, über welchen jeweilen die Anklagekammer oder das urtheilende Strafgericht zu entscheiden habe; allein es sei dies kein Entschädigungsanspruch wegen gesetzwidriger Verhaftung durch einen Beamten oder Angestellten, sondern lediglich ein Anspruch auf Vergütung für eine irrthümliche Verhaftung oder Haftbelassung, wie sie auch der aufmerksamsten Polizei und Justiz passiren könne. Für die vorliegende Klage sei daher nicht entscheidend, dass die fünf Verhafteten unschuldig gewesen seien, sondern müsse sich fragen, ob ihre Verhaftung eine ungesetzliche gewesen sei. Nun habe Anfangs August 1889 auf dem Bahnhofe Bern ein sehr starker Menschenandrang geherrscht. Taschendiebe aller Länder haben die Gelegenheit benützt, um die Reisenden möglichst unmerklich auszuplündern. Die Dienstinstruktion für die bernischen Landjäger mache die Landjäger auf die Operationsweise der Taschendiebe aufmerksam, weise sie speziell darauf hin, dass häufig mehrere Taschendiebe zusammenwirken,

welche sich so benehmen, als ob sie sich gegenseitig gar nicht kennten, während der erfahrene Landjäger doch bald sehen werde, dass sie ihr Diebstahlsgewerbe im Komplotte betreiben, und gegebenenfalls nicht nur eine Person festnehmen, sondern die Verhaftung der ganzen Gesellschaft zu bewerkstelligen suchen werde. Die Schwierigkeit für die Polizei, alle Diebe dingfest zu machen, dabei aber Missgriffe zu vermeiden, sei niemals grösser als beim Taschendiebstahle in gedrängten Menschenmassen, und auch der erfahrenste Polizist sei dabei vor Missgriffen nicht sicher. Die Verhaftung der Kläger sei nun mit möglichster Schonung vorgenommen worden, — die beiden dabei handelnden Landjäger seien in Zivil gekleidet gewesen — und ebenso habe der Transport nach der Landjägerhauptwache und von da nach dem Untersuchungsgefängnisse mit möglichster Schonung und ohne alles Aufsehen stattgefunden. Der Untersuchungsrichter habe seine Haftbelassungsbeschlüsse rechtzeitig gefasst und überhaupt die Untersuchung nach Möglichkeit gefördert. Der Regierungsstatthalter habe einen Haftbelassungsbeschluss nicht zu fassen brauchen, sondern es habe die sofortige Ueberweisung der Sache an den Untersuchungsrichter genügt. Unrichtig sei, dass die Gefangenschaftskost schlecht und Zellen und Betten nicht gereinigt gewesen seien. Die Kläger haben übrigens nicht während 4, sondern nur während $1^1/_2$ Tagen die gewöhnliche Gefängnisskost geniessen müssen. Die Verhaftung selbst sei eine gesetzliche gewesen. Art. 49 der bernischen Strafprozessordnung gestatte eine Festnahme ohne Haftbefehl nicht nur, wenn die strafbare Handlung noch im Begehen begriffen sei, sondern auch nach eben erst begangener strafbarer Handlung. Die nähern Voraussetzungen dieses Verhaftungsrechts der Polizei können gesetzlich nicht festgestellt werden, so wenig als die Verdachtsgründe bei Verbrechen. Es müsse hier naturgemäss Vieles der Entschlossenheit und dem Takte der betreffenden Polizeibediensteten überlassen werden, und es wäre völlig unrichtig, die Zulässigkeit einer solchen Verhaftung von dem spätern Entscheide über Schuld oder Unschuld des Verhafteten abhängig zu machen. In concreto habe die Verhaftung stattgefunden, nachdem eben erst mehrere bedeutende Taschendiebstähle seien begangen worden, und unter Umständen, welche in ihrem Zusammentreffen dem Polizeipersonal die Ueberzeugung haben aufdrängen müssen, dass die fünf verhafteten Amerikaner, welche sich in so auffallender Weise auf dem Bahnhofe hin- und herbewegt haben, die Thäter dieser Diebstähle seien. Dies habe sich freilich nachträglich als unrichtig herausgestellt; allein nach der Sachlage, wie sie zur Zeit der Verhaftung sich präsentirt habe, seien belastende Momente wirklich gegeben gewesen. Wenn die Polizei Taschendiebe nur auf Grund regelrechter Haftbefehle verhaften dürfte, so könnte sie solche überhaupt niemals dingfest machen. Für die unschuldig ausgestandene Haft haben die Kläger die ihnen gebührende Genugthuung durch den Beschluss der kompetenten Behörde, der Anklagekammer, erhalten. Liege danach eine ungesetzliche Verhaftung oder Haftbelassung nicht vor, so bestehe auch eine Entschädigungspflicht des Staates nicht, während dieser dagegen nicht bestreite, dass er für ungesetzliche Handlungen seiner Beamten und Angestellten allerdings verantwortlich wäre. Eventuell wäre die Entschädigungsforderung der Kläger jedenfalls weit übersetzt. Es werde zugegeben, dass die fünf Kläger ehrenhafte und geachtete Bürger ihrer Heimat seien. Allein sie haben durch die Verhaftung in der öffentlichen Achtung offenbar nicht das Mindeste eingebüsst. Die von den Klägern produzirten schriftlichen Zeugnisse entbehren jeder Beweiskraft. Dieselben enthalten keine Zeugnisse über Thatsachen, sondern blosse Plädoyers zu Gunsten

der Kläger; ganz besonders werde die Beweiskraft des Zeugnisses des Dr. Kittiger bestritten. Mit Veröffentlichungen in der Presse habe der Kläger Coates selbst begonnen. Wenn unter Umständen, wie den vorliegenden, für eine annähernd fünf Tage dauernde Verhaftung 25,000 Fr. bezahlt werden müssten, so würden die Verhafteten nicht nur Satisfaktion erhalten, sondern ein glänzendes Geschäft machen. Gegen die Zulässigkeit gemeinschaftlicher Prozessführung der Kläger werde eine Einwendung nicht erhoben.

E. In Replik und Duplik halten die Parteien, unter Bestreitung der gegnerischen Anbringen, an den Aufstellungen der Klage und Antwort fest, ohne etwas wesentlich Neues anzubringen.

F. Am Rechtstage hat der Beklagte erklärt, er halte an seiner Bestreitung der Beweiskraft der von den Klägern produzirten eidlichen Bescheinigungen fest, gebe indess zu, dass die Zeugnissaussteller, wenn sie als Zeugen einvernommen würden, das Nämliche aussagen würden, was in den schriftlichen Bescheinigungen gesagt sei. Aus dem vom Instruktionsrichter erhobenen Zeugenbeweise ist hervorzuheben: Der Untersuchungsrichter Schenk erklärte, er erinnere sich nicht mit Bestimmtheit daran, ob die vom 10. und 12. August 1889 datirten Haftbelassungsbeschlüsse wirklich bereits an diesem Tage redigirt worden seien, könne sich aber auch nicht mit Bestimmtheit erinnern, dass dieselben erst später nachgetragen worden seien. Der Gefängnisswärter Portner hat u. A. ausgesagt, die Verhafteten haben Anfangs die reglementarische Gefängnisskost erhalten, welche in Morgens und Abends einer Mass Suppe und Brod, Mittags Wasser und Brod bestehe; für die Suppenrationen erhalte der Gefängnisswärter vom Staate 36 Ct. per Kopf und Tag; das Brod liefere der Staat. Nach dem Verhör, er glaube, am 12. oder 13. August, haben die Verhafteten sich selbst beköstigen dürfen. Dass Zellen und Betten unreinlich gewesen seien, bestreite er; er habe die Verhafteten in den bessern, ordentlich gehaltenen Zellen untergebracht.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es liegt eine subjektive Klagenhäufung vor, deren Zulässigkeit vom Beklagten nicht bestritten ist und gemäss Art. 43 der eidg. C. P. O. nicht hätte bestritten werden können, da die Ansprüche der einzelnen Kläger aus der nämlichem Thatsache abgeleitet und auf die gleichen Rechtsgründe gestützt werden. Ebenso ist die Kompetenz des Bundesgerichtes unzweifelhaft gegeben.

2. Die Klage stützt sich auf ungesetzliche Verhaftung. Der beklagte Staat bestreitet nun grundsätzlich nicht, dass er, wenn eine ungesetzliche Verhaftung wirklich vorliege, für die Handlungen seiner Beamten hafte und den Klägern schadenersatzpflichtig sei; er behauptet auch, und gewiss mit Recht, nicht, dass der Schadenersatzanspruch aus ungesetzlicher Verhaftung durch die Schlussnahme der Anklagekammer endgültig beurtheilt sei, sondern macht diesen Standpunkt nur für die den Klägern wegen unschuldig erlittenen Verhaftes gebührende Entschädigung geltend. In grundsätzlicher Beziehung ist daher einzig streitig, ob die Verhaftung der Kläger eine ungesetzliche gewesen sei.

3. Dies ist nun ohne weiters zu bejahen. Die Landjäger Uhlmann und Jost befanden sich am 8. August 1889 nicht im Besitze eines Haftbefehls; sie waren daher nach den Bestimmungen der bernischen St. P. O. zur Festnahme der Kläger nur dann berechtigt, wenn die Voraussetzungen des Art. 49 der bernischen St. P. O. vorlagen, d. h. ein Fall der Ergreifung auf frischer That gegeben war. Davon kann aber keine Rede sein. Nach Art. 49 der bernischen St. P. O. gehört zu der Betretung auf frischer That „jede in der Begehung begriffene oder eben erst begangene straf„bare Handlung“, ferner die Fälle, „wo der Angeschuldigte durch das „öffentliche Geschrei verfolgt wird“, sowie derjenige, „wenn er kurz nach „begangener That im Besitze von Effekten, Waffen, Werkzeugen oder „Papieren betreten wird, welche vermuthen liessen, dass er Urheber oder „Mitschuldiger sei“. Keiner dieser Fälle trifft hier zu. Als konstatirt kann allerdings gelten, dass im Bahnhofe Bern am 5. August 1889 ein Taschendiebstahl zum Nachtheile des William J. Brabant aus London und am 8. August 1889 ein solcher zum Nachtheile des Konsuls Spiegelthal aus Berlin verübt wurde; dagegen steht die Verübung weiterer Taschendiebstähle am 8. August 1889 nicht fest, da rücksichtlich solcher eine eigentliche Anzeige seitens der angeblich Bestohlenen nicht erfolgt ist. Nun ist aber gar nicht behauptet, dass die Kläger sich im Besitze von Gegenständen befunden haben, welche irgendwie einen Schluss auf ihre Betheiligung an den konstatirten Diebstählen vom 5. oder 8. August 1889 gestattet hätten, und ebenso wenig kann davon gesprochen werden, dass sie durch das öffentliche Geschrei als Urheber dieser Diebstähle verfolgt worden seien. Es mag allerdings unter Verfolgung des Angeschuldigten durch das öffentliche Geschrei, im Sinne der bernischen St. P. O., nicht nur die Verfolgung des Thäters durch Nacheilen und Nachruf, sondern auch der Fall zu verstehen sein, dass Jemand durch die öffentliche Stimme unmittelbar laut und bestimmt als Thäter einer eben begangenen strafbaren Handlung bezeichnet wird (vgl. darüber Entscheid des Bundesgerichts in Sachen Wenger contra Bern, Entsch. Amtl. Sammlung Bd. 14, S. 353 u. ff., Erw. 2). Allein auch in diesem Sinne liegt hier eine Verfolgung durch das öffentliche Geschrei nicht vor. In der That hat nicht die öffentliche Stimme die Kläger der Thäterschaft der begangenen Taschendiebstähle bezichtigt, sondern es waren lediglich die Polizeibediensteten selbst, welche gestützt auf völlig trügerische, schwankende Anzeigungen, hauptsächlich das ihnen auffällig vorkommende Benehmen der Kläger, Verdacht schöpften und denselben dritten Personen mittheilten. Auf Grund solcher blosser persönlicher Vermuthungen hin durften aber die Polizeibediensteten nach der bernischen Gesetzgebung nicht zur Festnahme schreiten. Das bernische Gesetz gestattet, im Interesse des Schutzes der bürgerlichen Freiheit, den Polizeibediensteten nur dann eine Verhaftung ohne Haftbefehl einer zuständigen Stelle vorzunehmen, wenn die Voraussetzungen des Art. 49 St. V. vorliegen, wenn also die Möglichkeit eines Irrthums erfahrungsgemäss regelmässig ausgeschlossen ist. In allen

andern Fällen soll eine Verhaftung nur gestützt auf einen Haftbefehl des zuständigen Beamten, nachdem das Gewicht der Verdachtsmomente von diesem und nicht von einem blossen Polizeibediensteten gewürdigt worden ist, erfolgen. Diese Grundsätze gelten für alle Verbrechen, daher selbstverständlich auch für Taschendiebstähle. Die bernische Landjägerinstruktion, welche übrigens natürlich dem Gesetze nicht zu derogiren vermöchte, steht damit nicht im Widerspruch. Richtig mag ja sein, dass durch eine gesetzwidrige Verhaftung hie und da ein wirklicher Taschendieb gefasst wird, und in diesem Falle kann natürlich von einem Entschädigungsanspruche des Verhafteten nicht die Rede sein, da diesem materiell ein Unrecht nicht geschehen ist. Allein dies vermag natürlich die gesetzwidrige Verhaftung Unschuldiger nicht zu rechtfertigen; die Polizeibediensteten sind bei Ausübung ihres Dienstes an die gesetzlichen, ihrer Thätigkeit im Interesse der bürgerlichen Freiheit gezogenen Schranken gebunden, und es kann dienstlicher Uebereifer die Ueberschreitung dieser Schranken nicht rechtfertigen.

4. War demnach die Festnahme der Kläger durch die Landjäger Uhlmann und Jost eine ungesetzliche, so ist auch in der Folge das Gesetz insofern nicht beobachtet worden, als die Festgenommenen nicht, wie dies Art. 49 der bernischen St. P O. ausdrücklich vorschreibt, vor ihrer Verbringung in das Untersuchungsgefängniss dem Regierungsstatthalter zugeführt, sondern nach ihrer Durchsuchung auf der Landjägerhauptwache auf Anordnung des diensttbuenden Unteroffiziers ohne weiters in das Untersuchungsgefängniss verbracht wurden, während der Regierungsstatthalter am folgenden Tage einfach den ihm eingereichten Rapport der Polizeisoldaten sammt Belegen, sowie die im Untersuchungsgefängnisse bereits untergebrachten Arrestanten dem Untersuchungsrichter überwies. Diese Unterlassung ist nicht bedeutungslos; denn es ist keineswegs ausgeschlossen, dass der Regierungsstatthalter, wenn ihm die Festgenommenen zugeführt worden wären und er geprüft hätte, ob ein Grund vorliege, sie in das Untersuchungsgefängniss überführen zu lassen, zu einer verneinenden Entscheidung dieser Frage gelangt wäre. Sodann sind durch den Untersuchungsrichter nicht alle Verhafteten binnen der durch Art. 190 der bernischen St. P. O. vorgeschriebenen Frist (d. h. längstens binnen der zwei ersten ihrer Inhaftirung folgenden Tage) verhört worden. Hiezu mag allerdings der Umstand, dass für das Verhör ein Dolmetscher zugezogen werden musste, sowie die Geschäftsüberhäufung des Untersuchungsrichters mitgewirkt haben. Allein nachdem die Untersuchung des Gepäckes der Verhafteten dem Untersuchungsrichter gezeigt hatte, dass diese sich nicht im Besitze von Gegenständen verdächtiger Herkunft befinden, dagegen Pässe oder sonstige Ausweisschriften besitzen, nachdem dadurch sowie durch die eingezogenen Erkundigungen über die Reiseroute der Verhafteten die Möglichkeit nahegelegt war, dass die Polizei einen Missgriff begangen habe, wäre es gewiss geboten gewesen, die Verhöre zu beschleunigen und dadurch eine möglichst rasche Aufklärung des Sach-

verhalts für alle Angeschuldigten herbeizuführen. Ebenso sind die durch Art. 145 der bernischen St. P. O. vorgeschriebenen motivirten Haftbelassungsbeschlüsse des Untersuchungsrichters, wenn sie überhaupt nicht erst nachträglich ausgefertigt wurden, jedenfalls in Betreff der Angeschuldigten Coates, Griffith und Baker verspätet, nämlich erst am 12. August 1889, gefasst worden, während nach dem zitirten Art. 145 der bernischen St. P. O. der Untersuchungsrichter, nachdem ihm ein von der gerichtlichen Polizei vorläufig festgenommener Angeschuldigter zur Verfügung gestellt worden ist, so rasch als möglich zu prüfen und durch motivirten Beschluss darüber zu entscheiden hat, ob der Verhaft fortzudauern habe (vgl. Entsch. des Bundesgerichtes in Sachen Wenger, Amtl. Sammlung, Bd. 14, S. 355).

5. Grundsätzlich ist danach die Schadenersatzpflicht des beklagten Staates begründet. In Bezug auf das Quantitativ der Entschädigung dagegen fällt in Betracht: Ein materieller Schaden ist für keinen der Kläger nachgewiesen; die Kläger behaupten zwar, dass infolge der über ihre Verhaftung verbreiteten Zeitungsnachrichten ihr Ruf und Kredit gelitten haben, und die Aussteller der von ihnen eingelegten Affidavits sprechen ihre Meinung in gleichem Sinne aus, wenigstens soweit es den Ruf der Kläger bei denjenigen Personen anbelange, welche jene nicht persönlich gekannt haben. Allein die blosse Meinung dieser Zeugen ist nun in der That nicht beweisend; in Wirklichkeit ist gar nicht wahrscheinlich, dass der gute Ruf und Kredit der Kläger irgend geschädigt worden sei. Denn die Kläger haben nicht dargethan, dass sie in irgend einer Zeitung als des Taschendiebstahls wirklich verdächtig genannt worden seien; sie haben es insbesondere unterlassen, was ihnen doch ein Leichtes gewesen wäre, Zeitungen ihres Heimatlandes zu produziren, welche den Vorfall besprechen, und es ist daher nicht erwiesen, dass diese Zeitungen andere Darstellungen der Sache gebracht haben, als wie sie der Beklagte zugegeben hat, d. h. Darstellungen, welche durch Publikationen der Kläger veranlasst waren und diese als das Opfer eines groben polizeilichen Missgriffes hinstellten. Für die Wirkung solcher Publikationen aber kann der Beklagte gewiss nicht verantwortlich gemacht werden, und es ist übrigens nicht einzusehen, wie dieselben den Klägern hätten schaden können. Ebenso wenig ist dargethan, dass einer der Kläger infolge der Verhaftung einen seine Erwerbsfähigkeit beeinträchtigenden oder die Aufwendung von Heilungskosten erfordernden, gesundheitlichen Nachtheil erlitten habe. Die persönlichen Erklärungen der Kläger über die nachtheilige Einwirkung der Haft auf ihr Nervensystem u. s. w. beweisen, insbesondere nach dem Beweisrechte der eidg. C. P. O., derartige Nachtheile nicht. Im Uebrigen hat einzig der Kläger Griffith ein Zeugniss seines Hausarztes Bernard Kittinger über gesundheitliche Schädigungen zufolge der Verhaftung beigebracht. Allein dieses blosse Zeugniss eines Hausarztes beweist nun doch eine gesundheitliche Schädigung durch die Verhaftung nicht; es ist insbesondere nicht geeignet,

den Kausalzusammenhang zwischen der Haft und einem nervösen Leiden des Klägers Griffith darzuthun, welches ja sehr wohl auch durch andere Ursachen, insbesondere die Reise als solche, verursacht sein kann. Es hat denn auch der Kläger Griffith den Schaden, der ihm durch gesundheitliche Schädigung verursacht worden sei, nicht näher substanziirt und überhaupt lediglich die gleiche Entschädigungsforderung wie die übrigen Mitkläger gestellt, worin doch wohl die Anerkennung liegt, dass für ihn keine andern Schadensfaktoren in Betracht kommen, als für die übrigen Mitkläger. Liegt somit eine materielle Schädigung der Kläger nicht vor, so ist dagegen anzuerkennen, dass dieselben durch ihre Festnahme und die ausgestandene ungesetzliche Haft ein moralisches Leid erlitten haben, für welches ihnen Genugthuung gebührt. Es ist in der That nicht zu verkennen, dass die Verhaftung, der polizeiliche Transport durch die Stadt nach der Polizeihauptwache und nach dem Untersuchungsgefängnisse, die polizeiliche Durchsuchung, der mehrtägige Aufenthalt in den, jedenfalls mehr nach Rücksichten der Sicherheit, als der Bequemlichkeit eingerichteten Gefängnisszellen bei der kärglichen Gefängnisskost Männern von der bürgerlichen Stellung der Kläger empfindliche seelische Qual verursachen mussten, dass sie den Aufenthalt in den Gefängnisszellen als eine peinliche Unterbrechung der beabsichtigten Vergnügungsreise empfinden und durch die Einsperrung in einem fremden Lande, dessen Einrichtungen und Sprache ihnen fremd waren, trotz des Bewusstseins ihrer Schuldlosigkeit, in Unruhe und Angst gerathen mussten. Angesichts dieser Momente rechtfertigt es sich, die Entschädigung für jeden der Kläger auf 600 Fr. festzusetzen. Höher zu gehen dagegen und Entschädigung in dem von den Klägern beantragten Masse auszusprechen, würde sich mit Rücksicht auf die von den schweizerischen Gerichten überhaupt und dem Bundesgerichte insbesondere in ähnlichen Fällen und gegenüber eigenen Landesangehörigen gesprochenen Entschädigungen nicht rechtfertigen und den Anschauungen des Landes nicht entsprechen, um so weniger, als durch die Festnahme und fünftägige Haft die Kläger zwar wohl vorübergehend in ihren persönlichen Verhältnissen ernstlich verletzt wurden, nicht aber ihre Stellung in der bürgerlichen Gesellschaft irgend erschüttert worden ist.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Die Klage wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Beklagte jedem der Kläger eine Entschädigung von 600 Fr. zu bezahlen hat.

23. Urtheil vom 16. Juli 1892 in Sachen der Eheleute Riedi-Cadisch in Flims (Graubünden).

Bedeutung der Gewährleistung des verfassungsmässigen Richters. Dieselbe erstreckt sich auch auf den Gerichtsstand in Strafsachen, erschöpft sich aber in dem Ausschlusse von Ausnahmegerichten und dem Verbote willkürlicher Beiseitesetzung gesetzlicher Gerichtsstandsnormen. Das Bundesgericht hat die richtige Anwendung kantonaler Gesetzesvorschriften nicht zu überprüfen.— Zeitliche Rechtsanwendung im Gerichtsverfassungs- und Strafprozessrecht.

A. Am 8. April 1890 erstattete Banquier J. Töndury beim Kreisamte Oberengadin gegen Frau Menga Riedi-Cadisch Strafanzeige wegen falscher Anklage; am 19. August gl. Jahres dehnte er diese Anzeige auch auf deren Ehemann, Julius Riedi, aus. In einem Zivilprozesse der nämlichen Eheleute Riedi-Cadisch gegen die Erben des Majors P. Candrian überwies das Bezirksgericht Plessur am 17. Februar 1892 die erstern wegen Verdachts der Urkundenfälschung an das Kantonsgericht des Kantons Graubünden. Inzwischen war am 31. Oktober 1891 gemäss einem Volksbeschlusse vom 9. November 1890 eine neue Strafprozessordnung in Kraft getreten, nach welcher die Beurtheilung des Delikts der falschen Anklage, wie es den Eheleuten Riedi zur Last gelegt wurde, nicht mehr in die Kompetenz der Kreisgerichte, sondern ausschliesslich in die Kompetenz des Kantonsgerichtes fällt. Die Eheleute Riedi stellten nunmehr beim Kantonsgerichtspräsidium das Gesuch, die Strafanzeige des Banquiers Töndury als in die Kompetenz des Kantonsgerichtes fallend zu erklären. Der Kantonsgerichtsausschuss wies dieses Gesuch an Hand einer Vernehmlassung des Kreisamtes Oberengadin mit der Begründung ab, dass die fragliche Strafanzeige noch unter der Herrschaft des alten Strafverfahrens vom kompetenten Gerichte an Hand genommen und so weit gediehen sei, dass dermalen eine Herziehung weder gesetzlich noch zweckmässig wäre. Gegen diesen Beschluss rekurrirten die Eheleute Riedi an den Kleinen Rath des Kantons Graubünden. Dieser wies durch Entscheidung vom 15. Juni 1892 die Beschwerde kostenfällig ab, mit der Begründung: Da das neue Gesetz keine ausdrücklichen Bestimmungen enthalte, so sei die Frage, ob Straffälle, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes bereits anhängig waren, nach den Grundsätzen des neuen oder des alten Strafverfahrens zu behandeln seien, nach allgemeinen Grundsätzen zu entscheiden. Allgemein geltend sei nun der Satz, dass einem Gesetze keine rückwirkende Kraft beigemessen werden könne. Daraus folge, dass alle Fälle, die vor dem 30. Oktober 1891 bereits anhängig waren, bei demjenigen Forum zu verbleiben haben, bei dem sie in gesetzmässiger Weise pendent gemacht worden seien, gleichgültig, in welchem Stadium der Prozess zur Zeit des Inkrafttretens des neuen Gesetzes stehe. Damit sei gleichzeitig die Frage erledigt, ob das Kantonsgericht, nachdem ihm ein Straffall unter der Herrschaft des neuen Gesetzes überwiesen worden, pflichtig sei, auch frühere Anzeigen an andern Orten mit in Untersuchung zu ziehen und laut § 5 des Strafverfahrens zu behandeln. Die nach dem alten Gesetze normirte Gerichtskompetenz bleibe für alle unter jenes Gesetz fallenden

Anzeigen bestehen, und es sei auch diese Frage zu verneinen, indem es sich dabei niemals um eine Konkurrenz gleichzeitig in verschiedenen Kreisen begangener Verbrechen handeln könne, die zusammenzuziehen und je nach ihrer Grösse vom zuständigen Richter auszutragen wären.

B. Gegen diesen Entscheid ergriffen die Eheleute Riedi-Cadisch den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, mit der Behauptung, sie werden durch denselben in Verletzung des Art. 58 der Bundesverfassung und 9 der Kantonsverfassung ihrem verfassungsmässigen Richter entzogen. Sie führen wesentlich aus: Die Ansicht des Kleinen Rathes, dass Straffälle, die unter dem alten Gesetze bereits anhängig gemacht waren, fortwährend nach den Vorschriften dieses Gesetzes zu behandeln seien, sei unrichtig. Neue absolut zwingende Gesetze seien sofort in allen Fällen anzuwenden, und das neue, die Gerichtskompetenzen ändernde Gesetz über das Strafverfahren qualifizire sich nun als ein solches Gesetz absolut zwingenden Charakters. Selbst wenn übrigens das alte Strafverfahren fortwährend anwendbar sein sollte, so müsste doch das Kantonsgericht, nachdem die Rekurrenten demselben wegen Urkundenfälschung seien überwiesen worden, auch die frühere Anschuldigung wegen falscher Anklage in Behandlung ziehen. Denn § 7 des alten Strafverfahrens mache es dem Kantonsgerichte zur Pflicht, wenn ein Angeschuldigter ihm überwiesen sei, auch alle weiter sich ergebenden oder einlaufenden Anzeigen oder Anschuldigungen gegen den Inquisiten zu untersuchen und seine dadurch au den Tag kommenden Vergehen oder Verbrechen zu bestrafen. Der Angeschuldigte habe ein Recht auf gleichzeitige Behandlung und Beurtheilung verschiedener ihm zur Last gelegter Delikte, zumal er daran mit Rücksicht auf die Strafzumessung und die Prozesskosten ein grosses Interesse habe. Demnach wird in der Hauptsache beantragt: Das Bundesgericht wolle den kleinräthlichen Entscheid vom 15. Juni 1892 kassiren und den Straffall betreffend die von Banquier Töndury gegen die Eheleute Riedi-Cadisch denunzirte falsche Anklage als in die Kompetenz des Kantonsgerichtes Graubünden fallend erklären.

C. Der Kleine Rath des Kantons Graubünden verweist in seiner Vernehmlassung auf diese Beschwerde im Wesentlichen auf die Begründung seiner angefochtenen Entscheidung, indem er beifügt: Eine Verletzung des Art. 58 der Bundesverfassung liege nicht vor. Denn dieser Artikel beziehe sich, wie das Bundesgericht bereits mehrfach ausgesprochen habe, nur auf zivilrechtliche Fälle. Ebenso wenig sei Art. 9 der Kantonsverfassung verletzt. Es handle sich um die Frage, ob das Gesetz betreffend das Gerichtsverfahren in Straffällen, vom 9. November 1890, rückwirkend sei. Die Anwendung kantonaler Gesetze sei aber ausschliesslich Sache der kantonalen Gerichte und Behörden und unterliege nicht der cognitio des Bundesgerichtes. Demnach sei das Bundesgericht nicht kompetent, auf die Beschwerde der Eheleute Riedi-Cadisch einzutreten, weshalb deren Abweisung beantragt werde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Da die Rekurrenten eine Verletzung der bundes- und kantonalverfassungsmässigen Gewährleistung des verfassungsmässigen Richters behaupten, so ist das Bundesgericht zu Beurtheilung der Beschwerde insoweit kompetent, als es zu untersuchen hat, ob eine Verletzung dieser verfassungsmässigen Garantie vorliege.

2. Art. 58 der Bundesverfassung bezieht sich nicht nur, wie der Kleine Rath des Kantons Graubünden meint, auf zivilrechtliche Streitigkeiten, sondern stellt ein allgemeines, für Straf- wie Zivilsachen geltendes Prinzip auf. Dies ist denn auch vom Bundesgerichte stets anerkannt worden (während es dagegen allerdings häufig ausgesprochen hat, Art. 59, Abs. 1, der Bundesverfassung beziehe sich nur auf zivilrechtliche Ansprachen). Dagegen hat, wie das Bundesgericht konstant festgehalten hat, die Gewährleistung des verfassungsmässigen Richters, wie sie in Art. 58 der Bundesverfassung und in den Kantonalverfassungen, speziell in Art. 9 der graubündnerischen Kantonsverfassung, niedergelegt ist, nicht die Bedeutung, dass dadurch die kantonalgesetzlichen Bestimmungen über Gerichtsbarkeit und Gerichtsstand in Zivil- und Strafsachen zu Bestandtheilen des Verfassungsrechtes erhoben würden; vielmehr schliesst die verfassungsmässige Gewährleistung nur aus, dass für einen oder mehrere Einzelfälle Ausnahmegerichte aufgestellt, oder dass die bestehenden gesetzlichen Normen über Gerichtsbarkeit und Gerichtsstand im Einzelfalle willkürlich bei Seite gesetzt werden und so der Gerichtsstand nicht auf Grund der gesetzlichen Regel, sondern durch behördliche Willkür bestimmt wird.

3. Die Rekurrenten sind nun weder vor ein Ausnahmegericht gestellt, noch sind ihnen gegenüber die bestehenden gesetzlichen Normen über Gerichtsbarkeit und Gerichtsstand willkürlich bei Seite gesetzt worden; sie behaupten dies selbst nicht und könnten es offenbar mit Grund nicht behaupten. Demnach liegt denn eine Verletzung der Garantie des verfassungsmässigen Richters nicht vor, und es ist daher der Rekurs als unbegründet abzuweisen. Die andere von den Rekurrenten in ihrer Rekursschrift erörterte Frage, ob die kleinräthliche Entscheidung auf richtiger Auslegung und Anwendung des kantonalen Gesetzesrechtes beruhe, entzieht sich nach bekanntem Grundsatze der Nachprüfung des Bundesgerichtes. Es mag allerdings zweifelhaft sein, ob es richtig ist, den für das Privatrecht ausgebildeten Grundsatz von der sogenannten Nichtrückwirkung der Gesetze in der Art, wie der Kleine Rath dies gethan hat, auch auf das Gebiet des Strafprozess- und Gerichtsverfassungsrechtes anzuwenden. Allein weder die Bundes- noch die Kantonsverfassung enthalten nun Regeln über die zeitliche Rechtsanwendung überhaupt oder speziell im Strafprozessrechte. Es handelt sich daher in der gedachten Richtung ausschliesslich um eine der Nachprüfung des Bundesgerichtes entzogene Frage der Anwendung des kantonalen Gesetzesrechts.

Demnach hat das Bundesgericht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen. Damit fällt die vom Bundesgerichtspräsidenten am 28. Juni und 9. Juli 1892 erlassene provisorische Verfügung dahin.

II. Bundesrath. — Conseil fédéral.

Bundesrathsbeschluss über den Rekurs des Josef Felder in Wohlhusen (Luzern) gegen ein Urtheil des Bezirksgerichts Ruswyl vom 10. Juni 1891, wegen angeblicher Verletzung von Art. 49, Abs. 2, der Bundesverfassung (Glaubens- und Gewissensfreiheit).

(Vom 14. Oktober 1892.)

Der schweizerische Bundesrath

hat

in Sachen des Rekurses von Josef *Felder* in Wohlhusen (Luzern) gegen ein Urtheil des Bezirksgerichts Ruswyl vom 10. Juni 1891, wegen angeblicher Verletzung von Art. 49, Absatz 2, der Bundesverfassung (Glaubens- und Gewissensfreiheit);

auf den Bericht des Justiz- und Polizeidepartements und nach Feststellung folgender aktenmässiger Sachverhältnisse:

I. Durch Urtheil des Bezirksgerichts Ruswyl vom 10. Juni 1891 wurde Josef Felder von Schüpfheim, wohnhaft im „Badhus" zu Wohlhusen, auf Antrag des Statthalteramts Sursee wegen Verletzung der Sittlichkeit (§ 143 des luzernischen Polizeistrafgesetzes) zu einer Geldbusse von Fr. 6 und den Kosten verurtheilt.

Aus den Untersuchungsakten geht hervor, dass sowohl das Statthalteramt Sursee als auch das Bezirksgericht Ruswyl trotz der Bestreitung des Beklagten den Beweis als erbracht angesehen haben, dass Josef Felder im Dezember 1890 in Gegenwart von Peter Bucher von Wohlhusen und Xaver Gassmann von Römerswyl in seiner eigenen Brennhütte anlässlich eines Disputes sich geäussert hat: „D' Muttergottes ischt ne Huer gsi wie ne anderi Huer".

II. Ein von Josef Felder gegen das bezirksgerichtliche Urtheil beim Obergericht des Kantons Luzern eingereichtes Kassationsgesuch wurde von dieser Behörde unterm 3. Juli 1891 mit folgenden Erwägungen abgewiesen:

1. Das Bezirksgericht Ruswyl erblickte in der dem Beklagten zur Last gelegten Aeusserung eine Verletzung der Sittlichkeit.
2. Das Kassationsgesuch bemängelt vorerst die einvernommenen Zeugen (Bucher und Gassmann) und deren Glaubwürdigkeit, bestreitet im Weitern eventuell die Unsittlichkeit und Oeffentlichkeit der fraglichen Aeusserung, letzteres mit Rücksicht auf den Umstand, dass dieselbe im geschlossenen Arbeitsraum des Beklagten gefallen sei, und beruft sich im Uebrigen auf Art. 49 der Bundesverfassung, wonach Niemand wegen Glaubensansichten, und eine solche würde in der bestrittenen Aeusserung liegen, mit Strafen irgend welcher Art belegt werden dürfe.
3. Die Beweiswürdigung war vorab der freien richterlichen Reflexion anheimgegeben, wie auch die richterliche Erwägung frei darüber zu entscheiden hatte, ob die in § 143 des Polizeistrafgesetzes genannten Merkmale der Unsittlichkeit und der Oeffentlichkeit gegeben waren.

4. Auch die Berufung auf Art. 49 der Bundesverfassung muss als unstichhaltig erachtet werden, indem diese Verfassungsbestimmung offenbar nicht dazu geschaffen wurde, jede in irgendwelcher beliebigen Form vorgebrachte Aeusserung von „Glaubensansichten“, nach Art der vorliegenden, vor Strafe zu schützen.

III. Hierauf beschwerte sich Felder wegen Rechtsverweigerung, ungleicher Behandlung vor dem Gesetz und Verletzung der Glaubens- und Gewissensfreiheit beim h. schweizerischen Bundesgericht, welches jedoch am 4. Dezember 1891 den Rekurs als unbegründet abwies, gestützt auf folgende Erwägungen:

1. Die Behauptung, es entbehre das Strafurtheil einer gesetzlichen Grundlage und verletze somit die Art. 4 der Bundesverfassung und Art. 5 der Kantonsverfassung, steht mit dem klaren Wortlaut des Urtheils im Widerspruch. Letzteres bezeichnet das Vergehen ausdrücklich als eine Verletzung der Sittlichkeit und somit, in Uebereinstimmung mit dem Antrag des Stattbalteramts, als eine Verletzung von § 143 des luzernischen Polizeistrafgesetzes.
2. Sofern nun jene Behauptung mit dem ebenfalls erhobenen Rekursgrund der Rechtsverweigerung verknüpft werden wollte, weil die beschuldigte Handlung die thatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen von § 143 des Polizeistrafgesetzes nicht biete, so ist das Bundesgericht bekanntlich zu einer Ueberprüfung der Auslegung einer kantonalen Gesetzesbestimmung nicht kompetent. Die Unsittlichkeit und die Oeffentlichkeit einer Handlung lassen sich auch nicht von vorneherein bestimmen, sondern sie hängen vielfach von den besondern thatsächlichen Umständen ab. Darüber zu entscheiden, ist aber nur der kantonale Richter zuständig, und dass er in concreto die ihm vorgelegte Frage in offenbar willkürlicher Weise entschieden habe, ist weder behauptet noch aus der Aktenlage ersichtlich.
3. Die Beschwerde betreffend Verletzung der Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 49 der Bundesverfassung) gehört nach Art. 59, Ziffer 6, O. G. nicht vor das Bundesgericht.

IV. Mit Eingabe vom 28. Januar 1892 (Verfasser: Herr Fürsprech Dr. Weibel in Luzern) ergriff nun Josef Felder gegen das Urtheil des Bezirksgerichts Ruswyl vom 10. Juni 1891 den Rekurs an den Bundesrath, behauptend, dasselbe schliesse eine Verletzung der Gewissensfreiheit (Art. 49, Absatz 2, der Bundesverfassung) in sich. Der Rekurrent stellt auch hier vorerst in Abrede, den fraglichen Ausdruck gebraucht zu haben, und gibt vor, es handle sich um einen blossen Racheakt eines der beiden Zeugen; dieser habe ein halbes Jahr nach dem angeblichen Vorfall ihn beim Landjäger denunzirt, „um ihm eine Schmiere anzurichten“. Für den Fall aber, dass der Beweis gegen ihn als erbracht angesehen werden wollte, bestreitet Felder, dass in dem Gebrauch des Ausdruckes „Hure“ eine Unsittlichkeit liege, selbst dann, wenn derselbe in Verbindung mit einem Gegenstande religiöser Verehrung angewendet wird. Sollte auch die Anschuldigung richtig sein und er den Ausdruck in Gegenwart von zwei Zeugen in einem geschlossenen Raum gebraucht haben, so könne er gleichwohl nicht wegen Verletzung der Sittlichkeit bestraft werden, indem ein Sittlichkeitsdelikt nicht vorliege und ein Religionsdelikt, das höchstens noch in Betracht kommen könnte, von den beiden Instanzen nicht angenommen worden sei.

Die eingangserwähnte Aeusserung ist in den Augen des Rekurrenten nichts Anderes, als eine rohe Kritik einer kirchlichen Glaubenslehre, welche Kritik — ungeachtet ihrer rohen Form — straflos bleiben müsse. Er stellt daher das Gesuch, das Urtheil des Bezirksgerichts Ruswyl vom 10. Juni 1891 sei in allen Theilen aufzuheben.

V. In seiner Vernehmlassung an das unterzeichnete Departement vom 20. Februar 1892 verweist das Obergericht des Kantons Luzern einfach auf die in Motiv 4 seines Erkenntnisses vom 3. Juli 1891 gegebene Ausführung und macht insbesondere noch auf den Umstand aufmerksam, dass die Verurtheilung nicht etwa wegen „Gotteslästerung", sondern unter ausdrücklicher Berufung auf § 143 des Polizeistrafgesetzes erfolgte, welcher die Verletzung der Sittlichkeit behandelt;

in Erwägung[1]:

1. Nachdem das Bundesgericht durch sein Urtheil vom 4. Dezember 1891 die Behauptung des Rekurrenten, es entbehre das gegen ihn vom Bezirksgericht Ruswyl am 10. Juni 1891 gefällte Strafurtheil der gesetzlichen Grundlage, als unbegründet erklärt und im Uebrigen gefunden hat, dass in dieser Sache von offenbar willkürlicher Entscheidung der dem Gerichte vorgelegten Frage nach der Aktenlage nicht gesprochen werden könne, hat der Bundesrath ohne weitere Prüfung davon auszugehen, dass der Rekurrent wegen einer Handlung (Aeusserung) zu Strafe verurtheilt worden ist, welche von einem luzernischen Strafgesetze mit Strafe bedroht ist.

Demgemäss fragt es sich, ob ein kantonales, auf den vorliegenden Thatbestand anwendbares Strafgesetz eine Verletzung der durch Art. 49 der Bundesverfassung gewährleisteten Glaubens- und Gewissensfreiheit in sich schliesse, wie der Rekurrent — allerdings ohne die Richtigkeit der Gesetzesanwendung anzuerkennen — behauptet.

2. Der Rekurrent erklärt, er habe durch die ihm zugeschriebene Aeusserung blos seine Glaubensansicht ausgesprochen, und wegen Glaubensansichten dürfe Niemand mit Strafen irgendwelcher Art belegt werden (Art. 49, Abs. 2, a. a. O.).

Es ist richtig und vom Bundesrathe wiederholt anerkannt worden, dass nicht nur die Aussprache positiver Glaubenssätze, sondern auch die Negation der Glaubenssätze Anderer ein Recht ist, das durch den Grundsatz der Glaubens- und Gewissensfreiheit geschützt wird. „Jeder kann glauben, was er will, und ein Jeder darf seinen Glauben kundthun; es kann ihm demnach nicht verboten sein, den Glauben Anderer als unwahr zu bekämpfen ..... Nicht nur der religiöse Mensch, auch der religionslose Mensch geniesst Religionsfreiheit." (Vergl. v. Salis, Die Religionsfreiheit in der Praxis. Bern 1892.)

---

[1] Diese Erwägungen sind von Herrn Dr. jur. *Leo Weber*, Sekretär für Gesetzgebung und Rekurswesen, verfasst.

Das Recht der religiösen Kritik und Negation, des Kampfes gegen die Glaubensansichten Anderer, schliesst indessen nicht die Befugniss in sich, Kampfesmittel zu wählen, welche die Schranken eines mit der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit verträglichen Meinungsstreites durchbrechen. Als solche unerlaubte Mittel sind anzusehen persönliche Verunglimpfung, Beleidigung, Besudelung der Gegenstände der religiösen Verehrung Anderer u. A. m. Es kann durch eine Unglaubensäusserung eine Ehrverletzung verübt, ein grober Unfug begangen werden. (Vergl. v. Salis, a. a. O., S. 35.)

Art. 49 der Bundesverfassung will nicht derartige Thatbestände von der Strafbarkeit ausschliessen. Dieser Artikel ist überhaupt nicht in die Bundesverfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft aufgenommen worden, um groben Unfug, strafwürdige Gemeinheiten vor Strafe zu schützen.

3. Die dem Rekurrenten zur Last gelegte Aeusserung weist die Merkmale einer strafbaren Handlung der zuletzt erwähnten Art auf. Wenn aber dies sich so verhält, so erscheint die Berufung des Rekurrenten auf Art. 49 der Bundesverfassung als grundlos,

beschlossen[1]):

1. Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.
2. Dieser Beschluss ist der h. Regierung des Kantons Luzern zu Handen des dortigen Obergerichts und dem Herrn Fürsprech Dr. Weibel in Luzern zu Handen des Rekurrenten mitzutheilen.

* * *

Das Justizdepartement hatte beantragt, den Rekurs als *begründet* zu erklären:

in Erwägung:

1. Das Bundesgericht hat in seinem Urtheil vom 4. Dezember 1891 die Behauptung des Rekurrenten, das gegen ihn vom Bezirksgericht Ruswil am 10. Juni 1891 gefällte Strafurtheil entbehre der gesetzlichen Grundlage, als unbegründet erklärt und im Uebrigen gefunden, dass in dieser Sache von offenbar willkürlicher Entscheidung der dem Gerichte vorgelegten Frage nach der Aktenlage nicht gesprochen werden könne. Dadurch ist jedoch die Befugniss des Bundesrathes nicht präjudizirt, zu prüfen, ob der kantonale Entscheid nicht einen Verfassungssatz verletzt, dessen Handhabung dem Bundesrathe zugewiesen ist. Dieser hat vielmehr in concreto die Frage zu untersuchen, ob nicht die Anwendung des § 143 des luzernischen Polizeistrafgesetzbuches auf den dem Rekurrenten zur Last gelegten Thatbestand materiell als eine Bestrafung wegen einer geäusserten Glaubensansicht, d. h. als eine Verletzung von Art. 49, Abs. 2, der Bundesverfassung zu betrachten ist.

[1]) Der Beschluss soll genau mit der erforderlichen Mehrheit gefasst worden sein.

2. Zunächst ist festzustellen, dass der von Felder gebrauchte Ausdruck als Aeusserung einer Glaubensansicht im Sinne von Art. 49, Abs. 2, der Bundesverfassung Anspruch auf Schutz geniesst. Er enthält, in positive Form gekleidet, die Bestreitung eines von der katholischen Kirche aufgestellten Glaubenssatzes. Nun ist aber vom Bundesrath wiederholt anerkannt worden, dass nicht nur das Aussprechen positiver Glaubenssätze, sondern auch die Verneinung der Glaubenssätze Anderer ein Recht ist, das durch den Grundsatz der Glaubens- und Gewissensfreiheit geschützt wird.

3. Es leuchtet ein, dass die Art und Weise, wie der Einzelne seine Anschauungen über religiöse Dinge äussert, von seiner Lebensstellung, seinem Bildungsgrade und der grössern oder geringern Zartheit seines moralischen Gefühls abhängen wird. Dass die Form der Aeusserung, wie im vorliegenden Fall, von grosser Rohheit der Gesinnung zeugt, mag die moralische Verurtheilung des Sprechers rechtfertigen; dem Ausspruch selbst wird dadurch sein Charakter als Aeusserung einer Glaubensansicht nicht genommen. Auch der Umstand, dass der Ausspruch das religiöse Gefühl Anderer zu verletzen geeignet ist, genügt nicht, um ihn von der verfassungsmässigen Garantie der Glaubens- und Gewissensfreiheit auszuschliessen, so lange nicht ein Angriff auf den durch Art. 50 der Bundesverfassung geschützten Frieden unter den verschiedenen Religionsgesellschaften vorliegt, wovon im vorliegenden Fall keine Rede sein kann (vgl. den Entscheid des Bundesrathes in Sachen Wackernagel vom 20. Januar 1886, B. Bl. 1886, I, 63 ff.).

4. Ist sonach die Form der Aeusserung von Glaubensansichten im Allgemeinen unwesentlich, so darf doch diese Aeusserung nicht derart sein, dass sie sich, abgesehen von ihrer Beziehung auf religiöse Gegenstände, als Eingriff in die bürgerliche Rechtsordnung darstellt. Es ist denkbar, dass durch die Aeusserung einer Glaubensansicht eine öffentliche Verletzung der Sittlichkeit, wie sie § 143 des luzernischen Polizeistrafgesetzbuches mit Strafe bedroht, begangen wird. Ob dies in concreto der Fall sei, hat der Bundesrath in der Weise zu prüfen, dass er entscheidet, ob der Thatbestand, den die kantonalen Instanzen ihrem Entscheid zu Grunde gelegt haben, wirklich, losgelöst von allen religiösen Rücksichten, unter die erwähnte Strafbestimmung fällt, d. h. ob der Rekurrent durch den Gebrauch des Wortes „Hure“ in seinem verschlossenen Arbeitsraume vor zwei erwachsenen Männern eine öffentliche Verletzung der Sittlichkeit begangen hat. Dies muss verneint werden, da dieser Handlung sowohl das Merkmal der Oeffentlichkeit als das der Unsittlichkeit mangelt. Es ist nicht zweifelhaft, dass das Gericht, das über die Frage der Oeffentlichkeit übrigens sich gar nicht ausspricht, nur durch die Verbindung des Ausdrucks Hure mit dem Namen der Mutter Gottes zur Verurtheilung des Rekurrenten geführt worden ist. Die Bestrafung wegen Verletzung der Sittlichkeit ist in Wahrheit eine Bestrafung wegen einer

als unanständig betrachteten Aeusserung einer Glaubensansicht und bildet daher nach dem oben Gesagten eine Verletzung der verfassungsmässigen Glaubens- und Gewissensfreiheit.

III. Kantonale Gerichte. — Tribunaux cantonaux.

Urtheil des Bezirksgerichts Luzern vom 2. Juli 1892 in Sachen Cesare Galimbertin von Mailand, Direktor des Kursaales in Luzern.

Erwägungen:

I. Unterm 20. Mai 1892 erliess der h. Regierungsrath des Kantons Luzern folgenden „Beschluss betreffend Hazardspiele:

Der Regierungsrath des Kantons Luzern,

mit Hinsicht auf § 157 des Polizeistrafgesetzes vom 6. Juni 1861,

in Ergänzung des Beschlusses über das Verbot der Hazard- oder Glücksspiele vom 8. August 1856,

beschliesst:

1. Das Baraquespiel und das Baccaratspiel sind verboten.

2. Gegenwärtiger Beschluss ist im Kantonsblatt zu publiziren und den Statthalterämtern, dem Stadtrathe von Luzern und dem Militär- und Polizeidepartemente mitzutheilen.“ — (Dieser Beschluss wurde im Kantonsblatt Nr. 21, 1892, publizirt.)

II. Durch Rapporte der städtischen Polizei vom 8., 10. und 11. Juni 1892 wurde dem Polizeikommissariat die Anzeige gemacht, dass am 7., 9. und 10. Juni Abends das Baraquespiel in den Spielsälen des Kursaales gespielt wurde. Der hierüber vom Statthalteramt einvernommene Beklagte, Kursaaldirektor C. Galimbertin, hat zugegeben, dass an genannten Abenden das Baraquespiel gespielt wurde. Er erklärte auch, der städtische Polizeikommissär habe ihm zirka am 8. Juni mitgetheilt, die genannten Spiele seien nunmehr verboten.

Da gemäss den erwähnten Rapporten beide genannten Spiele im Kursaal gespielt worden seien, beantragt das tit. Statthalteramt, unter Hinweis auf § 36 P. St. G., den Beklagten schuldig zu erklären der Uebertretung eines obrigkeitlichen Verbotes, ihn in eine Geldbusse von Fr. 150 und in die ergangenen Kosten zu verfällen.

III. Der Beklagte bemerkt richtig, das Statthalteramt sage irrthümlich, es seien das Baraque- und das Baccaratspiel gespielt worden. In den Rapporten ist nur vom Baraquespiel die Rede, ebenso im Verhör mit dem Beklagten.

Die Behauptung des Beklagten, das Baraquespiel sei ein Geschicklichkeitsspiel, kein Glücksspiel, ist vom Richter nicht zu hören. Die Gründe hiefür sind sub Erwägungen 1—4 der Erkanntniss betreffend Vervollständigung genannt. Nach § 108 O. G. erlässt der Regierungsrath die zur Vollziehung bestehender Gesetze nothwendigen Verordnungen, Beschlüsse und Verfügungen, welche aber den Gesetzen nicht widersprechen dürfen. Ob der Beschluss vom 20. Mai 1892 den Gesetzen widerspricht, ist nicht im vorliegenden Verfahren zu untersuchen. Der urtheilende Richter hat die bestehenden Gesetze, Verordnungen etc. anzuwenden und nicht sie auf ihre materielle Richtigkeit zu prüfen. In Folge des Beschlusses vom 20. Mai 1892, der auf § 157 P. St. G. Bezug nimmt, hat der Richter das Baraquespiel als verbotenes Glücksspiel zu behandeln. Der Beschluss vom 20. Mai 1892 ist ein Beschluss zur Vollziehung des § 157 P. St. G., wie der Beschluss vom 8. August 1856 es war. Zuwiderhandlungen gegen diesen Beschluss sind daher nach § 157 P. St. G., nicht nach § 36 ibidem zu behandeln.

Gemäss den genannten Rapporten und gemäss Geständniss des Beklagten wurde das Baraquespiel im Juni abhin im Kursaal wiederholt gespielt. Der Beklagte als Direktor genannten Etablissements hat sich daher der Uebertretung des § 157, Abs. 2, P. St. G. schuldig gemacht. Die Verhältnisse rechtfertigen eine hohe Strafe.

Es bedarf keines Beweises, dass das Urtheil des Appellhofes von Aix in Vorstehendem nichts zu ändern vermag. Dieses Urtheil betrifft zudem nicht das Baraquespiel, vielmehr ein ganz anderes Billardspiel.

Durch obige Erörterungen über die Stellung des Richters sind auch die weitern Anbringen des Beklagten erledigt. Es liegt nicht in der Macht des Richters, den Beginn der Gültigkeit eines publizirten Gesetzes zu bestimmen.

Der Richter sieht sich nicht veranlasst, Konfiskation des Billards anzuordnen, da dasselbe auch andern Zwecken dient.

Urtheil:

1. Der Beklagte sei schuldig der Duldung verbotener Glücksspiele.
2. Er sei in eine Geldbusse von 100 Fr. verfällt.
3. Er habe die ergangenen Kosten zu tragen.
4. Das Urtheil sei dem Beklagten im Dispositiv mitzutheilen.

Obiges Urtheil wurde unterm 16. September 1892 vom h. Obergericht im Schuld- und Strafpunkte bestätigt.

Literatur-Anzeigen. — Bibliographie.

Dr. Franz v. Liszt, *ord. Professor der Rechte in Halle a. S. Lehrbuch des deutschen Strafrechts.* ***Fünfte,*** *durchgearbeitete Auflage. Berlin, J. Guttentag, 1892. (Preis 10 Mark.)*

Das Liszt'sche Lehrbuch hat sich nun allgemeine Anerkennung errungen. Der vierten Auflage ist ungemein rasch die *fünfte*, wieder durchgearbeitete gefolgt. Sie ist „den bewährten Kampfgenossen" Professor *Prins* und Professor *van Hamel* gewidmet, welche mit v. Liszt die Internationale Kriminalistische Vereinigung gegründet haben.

v. Liszt ist nicht nur ein scharfer Systematiker und ein ausgezeichneter Dogmatiker; er schreibt auch glänzend und ist niemals langweilig. Und das rechtfertigt den ausserordentlichen Erfolg seines Lehrbuches.

In den Grundfragen ist v. Liszt seinen Anschauungen treu geblieben, während er in Einzelfragen der Kritik da und dort Gehör geschenkt hat.

Das Buch darf in seiner neuesten, schön ausgestatteten Auflage dem Studirenden wie dem Praktiker wärmstens empfohlen werden. Wenn es auch ***deutsches*** Strafrecht behandelt, so berücksichtigt v. Liszt doch nicht selten das *schweizerische* Recht; so wird z. B. auf „die Grundzüge des schweizerischen Strafrechtes" öfters Bezug genommen. *St.*

Actes du Congrès pénitentiaire international de Saint-Pétersbourg, 1890. *Publiés sous la direction de la Commission d'organisation par le Dr Guillaume, secrétaire général du Congrès. 5 volumes. Saint-Pétersbourg, 1892. (In Kommission bei Schmid, Francke & Co. in Bern.) Preis Fr. 25. —.*

In fünf stattlichen Bänden von über 800 Seiten liegen nun die Verhandlungen des Petersburger Gefängnisskongresses vor. Das grossartige Werk ist der aufopfernden Arbeit des unermüdlichen Generalsekretärs des Kongresses, Herrn Dr. Louis Guillaume, Direktors des eidg. statistischen Bürean, zu verdanken. Der Inhalt ist ein ausserordentlich reichhaltiger und werthvoller. Band I enthält die *Sitzungsberichte*, Band II die Gutachten über *Strafgesetzgebung* (1. Sektion), Band III die Gutachten über *Gefängnisswesen* (2. Sektion), Band IV die Gutachten über *vorbeugende Massnahmen gegen Verbrechen* (3. Sektion), nebst einem Bericht über die Thätigkeit der russischen Gefängnissverwaltung (1879—1889), Band V namentlich Berichte über die *Entwicklung des Straf- und Gefängnisswesens* in den einzelnen Ländern und *Literaturverzeichnisse.*

Jedem Band ist ein Sachregister beigegeben. Wer an der Reform des Straf- und Gefängnisswesens mitarbeiten will, kann das Werk nicht entbehren.

Es ist eine Ehrenpflicht, die grossen Verdienste Guillaume's um dieses Werk mit Dank und Bewunderung anzuerkennen. Nach Hunderten zählen die Briefe, welche er an die Mitarbeiter in allen Kulturstaaten geschrieben hat. Die Beiträge waren zum kleineren Theile in französischer Sprache abgefasst. Guillaume hat sie aus dem Deutschen, Italienischen, Englischen oder aus einem mangelhaften Französisch in ein reines Französisch übertragen. Unterstützung fand er nur bei seinem Neffen, Herrn Generalprokurator Dr. Eugen Borel in Neuenburg. Endlich hat Guillaume den Druck des Werkes, den die Stämpfli'sche Offizin in Bern in vollendeter Weise besorgte, überwacht und über 250 Druckbogen durchgesehen. Einen kostbaren Ring, den der russische Kaiser Herrn Dr. Guillaume anbot, hat er als eidgenössischer Beamter abgelehnt. Sein einziger Lohn ist das Bewusstsein, dass er sich um das Straf- und Gefängnisswesen verdient gemacht hat. Das soll hier nachdrücklich hervorgehoben werden.

Strafrechtszeitung. — Nouvelles pénales.

Strafrecht und Strafprozess.

Strafgesetzbuch für den Kanton Aargau. Herr Oberrichter *Jakob Heuberger* in Aarau ist von dem Regierungsrath des Kantons Aargau beauftragt worden, einen Entwurf für ein aargauisches Strafgesetzbuch auszuarbeiten. Dieses Gesetzeswerk ist nun soeben (November 1892) erschienen (Brugg, Buchdruckerei „Effingerhof“, 1892). Der Entwurf enthält 505 Paragraphen, von denen sich 184 auf den allgemeinen Theil beziehen.

Wer die zersplitterte Strafgesetzgebung des Kantons Aargau kennt, und die Schwierigkeit, die Novellen mit dem ursprünglichen (guten) Kriminalstrafgesetzbuch zu verbinden, weiss den Vorzug eines einheitlichen kantonalen Strafgesetzbuches zu würdigen. Jede kantonale Gesetzarbeit, die sich die Ergebnisse der Gesetzgebungswissenschaft zu Nutze gemacht hat, ist von den Freunden einer eidgenössischen Vereinheitlichung des Strafrechts als werthvolle Mitarbeit anzuerkennen. Denn auch ein eidgenössisches Strafgesetzbuch wird die nämliche Aufgabe, nur für ein grösseres Gebiet zu lösen haben. Gewiss wird der Entwurf von Heuberger auch der eidgenössischen Gesetzgebung zu gute kommen.

Eine Würdigung des Inhalts kann erst später erfolgen; in Bezug auf die Form würde der Entwurf durch eine knappere Zusammenfassung des Stoffes bedeutend gewinnen.

Strafvollzug.

Redigirt von Direktor *J. V. Hürbin* in Lenzburg.

Pénitencier de Neuchâtel. *Rapport de la direction sur l'exercice de 1891.* L'effectif au 1er janvier: 80 détenus (61 criminels et 19 correctionnels), entrés 109 (24 crim. et 85 corr.), total 189, sortis: 105 (41 crim., 64 corr.), l'effectif au 31 décembre: 84 (41 crim., 40 corr.). L'effectif journalier moyen 70,3 (1890: 80,8). *Origine des entrés:* Neuchâtelols 50 %, Suisses d'autres cantons 40 % et Etrangers 10 %; *âge:* au-dessous de 20 ans 8 %, de 20 à 29 28 %, de 30 à 39 32 %; de 40 à 49 19 %, de 50 à 59 11 %, et de 60 à 69 2 %; *état civil:* 67 % des entrés étaient célibataires, 15 % mariés, 8 % veufs et 10 % séparés ou divorcés. *Instruction primaire:* 14 % bonne, 41 % passable, 41 % médiocre et 4 % nulle; *éducation:* bonne 38 %, laissant à désirer 51 % et mauvaise 11 %; *fortune:* en possession 1 %, ayant à en prétendre 4 %, sans fortuue 95 %; *profession ou occupation:* 35 % étaient journaliers, manœuvres et domestiques, 4 % carriers, mineurs et terrassiers, 5 % employés de commerce, 5 % bûcherons, 1 % agriculteurs, 4 % mécaniciens, 21 % horlogers, 4 % cordonniers, 5 % menuisiers et 16 % hommes d'autres métiers. Une fois punis 80 %, récidivistes 20 %. *Nature des crimes et délits:* contre la sûreté, la paix et l'ordre public 37 %, contre la foi publique 1 %, contre les mœurs 4 %, contre la vie d'autrui 16 %, atteintes portées aux biens d'autrui dans le but de se les approprier 41 %. *Durée des peines criminelles:* 3 mois 1, 8 mois 1, 12 mois 9, 15 mois 1, 18 mois 5, 2 ans 1, $2^1/_2$ ans 1, 3 ans 1, 4 ans 1, 5 ans 2 et 18 ans 1; *durée des peines correctionnelles:* de 1 à $1^1/_2$ mois 14, 2 mois 15, $2^1/_2$ mois 1, 3 mois 13, 4 à 6 mois 21, 8 à 12 mois 8, 14 à 18 mois 6, 2 ans 4 et $2^1/_2$ ans 2.

La *durée moyenne* des peines criminelles était donc de 29 mois et 2 jours, des peines correctionnelles 3 mois 25 jours. La *discipline* des détenus était en général bonne.

Le nombre des jours d'*alimentation* était de 26,009 avec un total de dépenses pour l'alimentation des détenus de frs. 14,326. 86 (sans le chauffage). Un jour d'alimentation revenait donc à 55,1 cts. ou avec attribution du chauffage à 80,4 cts. Les dépenses pour *vêtements et literies* s'élevaient pour la journée en moyenne à 11,4 cts., pour l'*éclairage* à 15,2 cts., pour le *chauffage* à 25,3 cts., pour *blanchissage et service de propreté* à 3,4 cts., pour l'*abonnement à l'eau*, etc. à 3,5 cts. et pour l'achat et l'entretien du *mobilier* et de l'*outillage* à 15,4 cts.

Le produit brut d'une journée ouvrable sans le travail nécessaire pour la maison revient à fr. 1. 19,1, avec celui-ci et les produits des jardins à fr. 1. 03,3. Les journées de chômage s'élèvent à 19,6, les journées ouvrables à 80,4 %. Les bénéfices sur matières premières et alimentaires et porcherie font frs. 10,653. 08; le total des recettes frs. 32,260. 38 et le total des dépenses frs. 81,764. 55. Il restait donc à la charge de l'Etat la somme de frs. 56,545. 45 ou par jour et par détenu frs. 2. 17. *H.*

Die Strafanstalt Luzern zählte im Jahre 1891 zu Anfang 143 (1890 = 152), am Ende 142 (143) und im Ganzen 289 (331) Gefangene: 204 (253) männliche und 85 (78) weibliche; 103 (114) kriminelle, 14 (22) korrektionelle und 25 (7) Zwangsarbeiterinnen.[1]) Im Ganzen sind *ausgetreten:* 147 (188) und zwar:

[1]) Die männlichen Zwangsarbeiter befinden sich in der Zwangsarbeitsanstalt auf dem Sedelhof bei Luzern.

4 (2) oder 2,72 (1,06) % infolge definitiver Begnadigung durch den Grossen Rath, 42 (45) oder 28,57 (24,00) % infolge bedingter Freilassung durch den Regierungsrath, 2 (2) oder 1,36 (1,06) % infolge Tod, 92 (136) oder 62,59 (72,34) % infolge Ablauf der Strafzeit und 7 (3) oder 1,76 (1,60) % aus andern Gründen.

Eingetreten sind (ohne die 26 Zwangsarbeiterinnen) 120 (172). Davon waren 91 (137) oder 75,83 (79,63) % Kantonsbürger, 22 (23) oder 18,33 (13,37) % Bürger anderer Kantone und 7 (12) oder 5,83 (7,00) % Ausländer; 12 (6) oder 10,00 (3,49) % zählten unter 21 Jahren, 32 (50) oder 26,66 (29,07) % standen im 21.—30., 33 (50) oder 27,50 (29,07) % im 31.—40., 26 (39) oder 21,66 (22,67) % im 41.—50., 7 (19) oder 5,83 (11,05) % im 51.—60. Altersjahre und 10 (8) oder 8,33 (4,65) % waren über 60 Jahre alt; 80 (105) oder 66,67 (61,05) % der Eingetretenen waren ledig, 29 (59) oder 24,17 (34,30) % verehelicht, 8 (5) oder 6,66 (2,91) % verwittwet und 3 (3) oder 2,50 (1,74) % geschieden; 97 (149) oder 80,83 (86,63) % katholisch, 22 (23) oder 18,33 (13,37) % reformirt und 1 (—) oder 0,83 % Israelit. 2 (8) oder 1,66 (4,65) % besassen gute, 91 (127) oder 75,83 (73,84) % mittelmässige und 27 (37) oder 22,50 (21,51) % geringe oder gar keine Schulbildung. Sämmtliche Eingetretenen hatten kein Vermögen. Nach den Berufsarten sind es 56 (57) oder 46,67 (33,14) % Handwerker und Taglöhner, 23 (43) oder 19,16 (25,00) % Landarbeiter, Sennen, Melker etc., 4 (13) oder 3,33 (7,56) % Handarbeiterinnen, 10 (12) oder 8,33 (7,00) % Beamte, Geschäftsleute, Wirthe etc. und 27 (47) oder 22,50 (27,32) % Berufslose. Einmal bestraft sind 64 (96) oder 53,33 (55,81) %, rückfällig 56 (76) oder 46,67 (44,19) %. Der Vergehen gegen Gesundheit und Leben sind es 7 (13) oder 5,83 (7,56) %, gegen die Sittlichkeit 16 (16) oder 13,33 (9,30) %, gegen die Sicherheit 2 (8) oder 1,66 (4,65) %, gegen Treue und Glauben 4 (—) oder 3,33 (—) %, gegen das Eigenthum 77 (103) oder 64,17 (59,89) % und Polizeivergehen 14 (32) oder 11,67 (18,60) %.

Die Disziplin der Sträflinge war im Allgemeinen gut. Von 289 Individuen wurden disziplinarisch bestraft 22 oder 7,6 %, in 1890 von 331 nur 19 oder 6 %.

Die Gesammtzahl der Verpflegungstage stieg auf 42,283 (1890 = 47,888), der tägliche Durchschnitt also auf 115,8 (131,2). Die Verpflegungskosten betrugen Fr. 33,976. 72 (Fr. 32,774. 02), 1 Verpflegungstag also: *a.* für 1 Aufseher Fr. 1. 22 (1890 = Fr. 1. 21), *b.* für 1 Gefangenen 50 Cts. (1890 = 48 Cts.). Die Verwaltungskosten betrugen Fr. 19,161. 60 (19,395. 30) oder pro Tag und Kopf 39,59 Cts. (40,50): Bekleidung und Betteffekten 7117. 65 (7611. 93), pro Tag und Kopf 14,71 (15,90) Cts.; Brennmaterial 4796. 45 (4018. 78), pro Tag und Kopf 9,91 (8,46) Cts.; Beleuchtung 5058. 30 (4630. 15), pro Tag und Kopf 10,45 (9,67) Cts.; Geräthschaften 3383. 69 (2348. 40), pro Tag und Kopf 6,99 (4,91) Cts.

Auf einen Sträfling entfallen durchschnittlich:

a. Arbeitstage	286,31	oder	78,36 %,	1890	=	278,05	oder	76,18 %
b. Sonn- und Feiertage . .	62,20	„	17,14 „	„	=	59,26	„	16,23 „
c. Krankentage	13,22	„	3,62 „	„	=	22,59	„	6,19 „
d. Gefängniss-, Arrest-, Ein- und Austrittstage	3,20	„	0,87 „	„	=	4,90	„	1,34 „
e. Unterrichtstage	0,07	„	0,01 „	„	=	0,20	„	0,06 „
	365,00		100,00 %			365,00		100,00 %

Der Nettoverdienst betrug nach Abzug der Pekulien Fr. 37,511. 88 (43,008. 05) oder pro Arbeitstag 98,8 (117,6) Cts. Den Gefangenen wurden an Arbeitsverdienstantheil (Pekulium) Fr. 3094. 70 (1890 = Fr. 2199. 15) gutgeschrieben, durchschnittlich 8,4 (1890 = 6,3) Cts.

Sämmtliche Ausgaben der Anstalt betrugen . . .	Fr. 80,328. 51
„ Einnahmen der „ „ . . .	„ 38,875. 33
Also die Unterhaltskosten	Fr. 41,453. 18
Der Staatszuschuss beträgt	„ 34,400. —
Pro 1890 betrugen die Ausgaben	Fr. 77,333. 47
„ „ „ „ Einnahmen	„ 44,517. 89
Also die Unterhaltskosten	Fr. 32,815. 58
Der Staatszuschuss beträgt	„ 34,300. —

Ueber den Gesundheitszustand ist endlich Folgendes zu berichten: In den Jahren 1890 und 1891 kamen 209 Kranke mit 221 Fällen (ohne die sehr zahlreichen Influenzafälle) zur Behandlung. Die meisten Patienten wurden ambulant behandelt.

Sie entfallen auf folgende Kategorien:

I. Innere Krankheiten gab es	111
II. Aeussere „ „ „	110
	221

Todesfälle sind 4 zu verzeichnen; Todesursache war: Lungenschwindsucht, Lungenentzündung, Altersschwäche mit Lungen- und Herzentartung, Bauchfellentzündung.

Die Influenza nahm ihren Anfang beim Beamten- und Aufsichtspersonal (13 Erkrankungen bei einem Bestand von 25); dann folgten 50 männliche Sträflinge von 123 und 6 Weiber von 24. Die Fälle verliefen übrigens ohne Ausnahme leicht, unter nervös-febriler Form; schwere Affektionen der Athmungsorgane oder Tod kamen nicht vor. *H.*

Strafvollzug als Ursache von Verbrechen. Der Metzger Friedrich Thierstein aus Bowyl ist am 23. September 1892 in Basel wegen Mordes verhaftet worden. Thierstein hat am Sonntag den 14. August dieses Jahres den Zollassistenten Ott am westlichen Abhang des Belchens erschlagen. Thierstein war zuerst auf dem Blauen mit Ott zusammengetroffen und dann wieder auf dem Weg zum Belchen. Auf der Höhe setzten sich beide, Thierstein sass hinter Ott, er erschlug ihn mit einem Felsstein und beraubte ihn.

Ueber den Verbrecher berichtet das Thuner Geschäftsblatt:

„Der Unglückliche ist Sohn einer zahlreichen, durchaus geachteten, aber durch den Tod des Familienvaters in etwas bedrängte Lage gerathenen Familie. Trotzdem erhielt er eine gute Schulbildung. Der Tod seines Vaters mochte zwar die Aufsicht über die heranwachsenden Knaben der Mutter etwas schwierig gemacht haben; wir sahen und hörten aber nie, dass etwas Unrechtes während der Schulzeit vor sich gegangen wäre. Nach Absolvirung derselben kam Friedrich zu einem geachteten und soliden Schweinemetzger in die Lehre, der sehr zufrieden mit ihm war und ihn wiederholt später in Dienst nahm. Als er in die Lehre

trat, gehörte Friedrich Thierstein einer Sektirergemeinschaft an, bei dem lebensfrohen Burschen ein befremdendes Faktum; er soll ein sehr eifriger Anhänger dieser Richtung gewesen sein und Neigung gezeigt haben, sogar während der Arbeit dem Traktätlilesen obzuliegen. Das war aber eine unnatürliche Geistesthätigkeit für einen Metzgerburschen — eines Tages satteite er um und gerieth dann plötzlich in's Extrem.

Die Hauptschuld an seinem Unglück war ohne Zweifel ein schlechter Gesellschafter, der sich an seine Fersen heftete. Es fiel nun nachgerade auf, dass F. Th., der inzwischen Geselle mit sehr anständigem Lohn geworden war, über mehr Geld verfügte, als mit seinem Lohne in Einklang stand, und kurze Zeit nachher erfolgte seine Verhaftung wegen Theilnahme an einem Bleidiebstahl in der eidgenössischen Munitionsfabrik, bei welchem natürlich jener Kamerad Mithelfer und wohl auch Anstifter war. Während der darauf folgenden Haft scheint der Unglückliche jedes Schamgefühl und damit jeden sittlichen Halt verloren zu haben. Der harmlose Jüngling, der früher Wochen lang fleissig arbeiten konnte und die Mussestunden in der Familie seines Meisters verbrachte, der demselben noch in seinem letzten Briefe vom Oktober 1891 für Wiederanstellung dankt und ferner schreibt: „Mein ernstes Bestreben wird sein, Sie mit mir in jeder Beziehung zufrieden zu sehen, denn ich habe noch manchmal an Sie gedacht, und Ihr Rath ist mir schon manchmal zu gute gekommen, ich werde mich befleissen, ein treuer und aufrichtiger Knecht zu sein, denn ich bin Ihnen noch viel Dank schuldig“ — dieser von den besten Absichten beseelte Mensch war *während der mehrwöchentlichen Gemeinschaft mit Galgenvögeln aller Art ein Verbrecher geworden*, der rasch seinem Verhängniss entgegeneilen sollte.

Bei seiner anerkannten Geschicklichkeit in seinem Berufe wäre es ihm nicht schwer geworden, nach der kurzen Haft lohnende Beschäftigung zu finden; er hatte aber das Bedürfniss nach ehrlicher Arbeit verloren, die Genusssucht kennen gelernt, und die Gemeinschaft mit Verbrechern war ihm kein Greuel mehr.“

Nach diesem Bericht muss angenommen werden, dass Thierstein durch die *Strafvollstreckung* zum Verbrecher geworden ist. Verhält es sich wirklich so, so liegt in der Thatsache eine vernichtende Kritik unseres Strafvollzuges. Zu beachten ist, dass die Strafe nur kurze Zeit gedauert hat. Die Sträflinge, welche eine langzeitige Strafe zu bestehen haben, werden einem „individualisirenden“ Strafsystem unterworfen und es wird mit Sorgfalt an ihrer sittlichen Hebung gearbeitet. Um den Sträfling, der einige Wochen sitzen muss, kümmert sich Niemand. Mit Andern zusammen verbringt er die Strafzeit in Müssiggang, der hier, wenn je, aller Laster Anfang ist. Eine Reform des Strafvollzuges muss bei den *kurzzeitigen* Gefängnissstrafen und bei der *Untersuchungshaft* beginnen. *St.*

Thali Johann von Herlisberg, Kantons Luzern, bekannt unter dem Namen „Schwalm“, Müller und Mühlemacher von Beruf, geb. 1847, welcher seine Strafe aus dem Kanton Zug in der Strafanstalt Zürich verbüsst hatte und sich seit einiger Zeit wieder in Luzern befand, wo er von 30 Jahren und 10 Monaten bis jetzt 16 Jahre erstanden hat, reichte am 31. August l. J. dem Regierungsrathe in dort ein Gesuch um bedingte Freilassung auf Wohlverhalten ein. Diese Freilassung kann nämlich im Kanton Luzern schon nach Ablauf eines Drittels der Strafzeit gewährt werden. Nun hat Thali gegenwärtig in Luzern noch 14 Jahre und 10 Monate (2 Urtheile), im Thurgau 18 Monate und im Aargau 7 Jahre, zusammen

also noch 23 Jahre und 4 Monate zu verbüssen (siehe Zeitschrift für Schweizer Strafrecht I, pag. 535).

Unterm 7. Oktober wandte sich nun das Justizdepartement von Luzern mit folgender Zuschrift an die aargauische Justizdirektion: „Nachdem Thali *ernstliche Besserung* verspricht, zeigt sich bei den hiesigen Behörden unter der Voraussetzung Geneigtheit zur Gesuchsentsprechung, dass sich auch der Regierungsrath des Kantons Aargau bereit erklärt, ihm jene fünfjährige (? siebenjährige) Zuchthausstrafe, die er noch in Lenzburg abzusitzen hätte, ganz oder theilweise in Gnaden zu erlassen. Dessgleichen wurden wir beauftragt, den Regierungsrath des Kantons Thurgau anzufragen, ob derselbe mit unserm Vorgehen einverstanden sei und demnach dem Petenten die daselbst noch zu erstehende 18monatliche Zuchthausstrafe ganz oder theilweise schenken wolle.

„Indem wir Ihnen demnach empfehlen, wenigstens zu einem Versuche Hand zu bieten und Thali endlich Gelegenheit zur ehrlichen Existenz in der Freiheit zu verschaffen (er hatte eine solche schon einmal; denn er war schon einmal provisorisch freigelassen. *D. R.*), bemerken wir noch, dass derselbe selbstverständlich erst auf jenen Termin bedingt entlassen würde, wo nähere Garantie für ein Unterkommen desselben vorliegen wird."

Welche Antworten die Regierungen der Kantone Aargau und Thurgau derjenigen in Luzern ertheilt haben, wissen wir nicht genau. So viel ist aber anzunehmen, dass sie sich einem solchen Vorgehen nicht widersetzt haben; denn schon am 14. Oktober wurde Johann Thali vom Regierungsrathe in Luzern bedingt freigelassen und der thurganischen Strafanstalt Tobel zugeführt. Der Kanton Thurgau besitzt das Institut der provisorischen Freilassung noch nicht. Bis daher der Grosse Rath dieses Kantons über ein Begnadigungsgesuch des Thali entschieden haben wird, hat dieser in der Strafanstalt Tobel zu verbleiben. Aargau hat die provisorische Freilassung auf Wohlverhalten nach Ablauf von Zweidrittel der Strafzeit. Die Gewährung liegt in der Hand des Grossen Rathes. Thali hat bis jetzt im Aargau eine frühere Strafe von 3 Jahren verbüsst, an der neuern von 7 Jahren aber noch keinen Tag abgesessen. Er kann daher hierseits noch nicht bedingt freigelassen werden. Würde dessen Detention im Thurgau und Aargau aber fortgesetzt werden, so hätte die bedingte Freilassung desselben im Kanton Luzern keinen Sinn und auch keinen Nutzen, für Thurgau und Aargau wohl aber den Nachtheil, dass sie eine Last, die vorläufig noch dem Kanton Luzern angehörte, für diesen zu tragen hätten. Es ist daher anzunehmen, dass Thali an beiden Orten definitiv begnadigt werde. Mit dieser Begnadigung könnte man im Aargau immerhin aber noch zuwarten und ihr die provisorische Freilassung im Kanton Luzern vorangehen lassen, resp. diese nach der Entlassung Thali's im Kanton Thurgau ohne Weiteres sofort in Vollziehung setzen. Würde sich Thali unterdessen wirklich gut verhalten, so könnte seine definitive Begnadigung im Aargau nach einigen Jahren erfolgen; wäre solches nicht der Fall, so müsste Luzern dessen Detention wieder übernehmen, denn seine 14 Jahre und 10 Monate gehen als Strafe den aargauischen 7 Jahren zeitlich voran. Zu wünschen wäre natürlich, dass Thali, einmal in Freiheit gesetzt, nicht mehr eingebracht werden müsste. *H.*

Jugendliche Verbrecher.

Bestrafung von Kindern in Luzern. Aus einem Berichte der Justizkommission an den Regierungsrath von Luzern über die Zahl der jugendlichen Verbrecher unter 18 Jahren, vom 21. Juli 1890 (abgedruckt in dem Rechenschaftsbericht des Obergerichts für 1890, bei Nr. 802), ergibt sich folgende Statistik:

Es kamen Personen von 10—18 Jahren zur Beurtheilung:

Im Jahre		Die Frage betreffend Unterscheidungskraft wurde bejaht in	verneint in
1878	14	1 Falle	22 Fällen
1879	9		
1880	5	2 Fällen	3 "
1881	8	—	8 "
1882	4	—	4 "
1883	5	—	5 "
1884	5	—	5 "
1885	7	—	7 "
1886	13	2 Fällen	11 "
1887	4	—	4 "
1888	9	2 Fällen	7 "
1889	16	2 "	14 "

Die Zahlen für 1888 und 1889 sind in dem Berichte der Justizkommission an den Regierungsrath nicht enthalten. Sie sind bedenklich [1]).

Wie das „*Vaterland*“ berichtet, sitzen *gegenwärtig* (Ende September 1892) im Zentralgefängniss von Luzern *14 oder 15 Knaben unter 17 Jahren* wegen Sittlichkeitsvergehen, Betrug und Diebereien; die Delikte fallen meist in die Zeit der Schulferien.

Dazu bemerkt das „Luzerner Tagblatt“, dessen Redaktor früher Direktor der Strafanstalt Luzern war: „Für junge Verbrecher ist hier schlecht vorgesorgt; es sollte nothwendig ein Anschluss an die neue Strafanstalt für Jugendliche in Aarburg gesucht werden.“

Die Kinder werden im Gefängniss weder beschäftigt noch unterrichtet, Bewegung in frischer Luft wird ihnen nicht verschafft. Nicht selten befinden sie sich in der schlechtesten Gesellschaft.

Und diese Sträflinge sind zum grössten Theil Kinder, welche das Gericht als nicht unterscheidungsfähig erklärte, was nach allen andern Gesetzgebungen Freisprechung begründen würde.

Ein junger Verbrecher. Am 17. Oktober 1892 wurde ein blutjunger Verbrecher, E. M. von K., mit einer Strafe von $4^1/_2$ Jahren in die Strafanstalt Lenzburg eingeliefert. Da er zufällig den Namen Matter trägt, so war die öffentliche Meinung bald bei der Hand, ihn den zweiten „Matter“ zu nennen. Bernhard Matter, respektive der erste Matter, war nämlich ein Erzschelm mit etwas kommunistischer Anlage. Als unverbesserlicher, gefährlicher Dieb wurde er im Jahre 1854 nach damals noch geltendem, hierauf aber abgeändertem aargauischem Strafgesetze vom Obergerichte zum Tode verurtheilt, vom Grossen Rathe nicht begnadigt und unter den 5 Linden an der Strasse von Lenzburg nach Hunzenschwil (grosse Zürich-Bernstrasse) vor den Augen eines zahlreichen Publikums enthauptet.

[1]) Vgl. Zeitschrift III, S. 587.

Der junge „Mutter“, geb. am 2. Juli 1876 zu K., ist zwar ehelich geboren, hat seinen Vater aber nie gekannt. Mit 5 Jahren wurde er von der heimatlichen Armenpflege verkostgeldet, da seine Mutter, ihr Brod zu verdienen, in einer auswärtigen Fabrik Arbeit nahm. Bis zum 8. Altersjahre blieb er bei den gleichen Pflegeeltern, dann kam er 2 Jahre lang in ein anderes Haus, wo auch nichts Besonderes vorfiel. Am dritten Kostorte verhielt er sich (nach seiner eigenen Aussage) anderthalb Jahre lang ebenfalls gut, allein weil sein Pflegevater seinen Geldsäckel in der unverschlossenen Tischtruhe aufzubewahren pflegte, so wurde dieser Umstand für den Knaben verhängnissvoll. Sein höchstes Bestreben bestand nämlich von jeher darin, eine *Taschenuhr* zu besitzen. Da stand einmal in der Zeitung, dass Uhrenmacher H. Taschenuhren um den niedrigen Preis von 6 Fr. verkaufe. E. M. begab sich zu ihm, um die Uhren zu besichtigen. Da zeigte ihm der Uhrenmacher eine ältere, messingene Uhr, die er ihm um 4 Fr. verkaufen könnte. Jetzt lag die Versuchung zu nahe, M. konnte derselben nicht mehr widerstehen. Er griff in einem unbewachten Augenblicke in den Geldbeutel seines Pflegevaters, des Schneidermeisters B., und entnahm demselben 4 Fr. Damit begab er sich zum Uhrenmacher und erwarb sich die Uhr. Doch die Freude war kurz. Schneidermeister B. vermisste bald die 4 Fr. und stellte M. deshalb zur Rede. Dieser musste sich über die Erwerbung der Uhr ausweisen und blieb hängen. Der Gemeinderath diktirte ihm für diesen ersten Diebstahl eine Dorfgefängnissstrafe an zwei aufeinander folgenden Sonntagen. Das Zu- und Abführen besorgte der im Dorf stationirte Polizeisoldat in Uniform. Das war das erste Debüt des jungen Diebes.

Nun hatte er die liebe Uhr aber wieder verloren; sein Pflegevater hatte sie als Entschädigung behalten. Allein eine Taschenuhr steckte ihm ja im Kopfe; sie war sein Sinnen und Trachten, sein einziges Lebensglück; sie musste auch wieder in seine Tasche. Nach einigen Wochen langte er tiefer in's Portemonnaie seines Kostmeisters und entnahm demselben 12 Franken. Um diesen Preis, meinte er, werde sich schon eine rechte Uhr erwerben lassen. Er ging wieder zu Uhrenmacher H. und erhandelte eine ältere, silberne Taschenuhr um 11 und einen halben Franken. Diesmal hatte er damit mehr Glück, denn er konnte die Uhr, in der Westentasche versteckt, mehrere Wochen den Augen seines Pflegevaters entziehen. Zwar hatte dieser den Manko im Geldbeutel bald entdeckt, aber er hatte für seinen Verdacht zu wenig Anhaltspunkte. Jetzt vernahm er durch Schulbuben, dass Emil eine Sackuhr habe. Dieser musste nun ein Verhör bestehen und blieb trotz allem Leugnen auch diesmal wieder hängen. Der Gemeinderath verschrieb ihm 6 Tage Arrest im „Spittelchafi“, und der Polizeisoldat vollzog das Urtheil mit Gewissenhaftigkeit und demonstrativem Amtseifer.

Die Mutter hatte unterdessen wieder geheirathet, und Emil kam jetzt wieder zu ihr. Allein beim Stiefvater ging's nicht gut. Er wollte dem Stiefsohne keine Kleider anschaffen und dieser wurde daher wieder verkostgeldet. Eines Tages entschloss sich der fünfzehnjährige Jüngling, an seinem Stiefvater Rache zu nehmen, ihn zu bestehlen und aus dem Gelde Kleider und — eine *Taschenuhr* anzuschaffen. Er wusste nämlich von seinem frühern Aufenthalte beim Stiefvater her, dass dieser in seiner Zimmermannswerkstätte unter einer Steinplatte Geld verborgen hatte. Zu Anfang der Nacht trat er aus seinem Waldverstecke heraus, fand die Thüre der nahen Werkstätte unverschlossen, drang in diese hinein und behändigte das Geld. Als er es zählte, waren es 85 Franken. Damit reiste er nach der Stadt A.

und kaufte daraus Kleider, eine *Taschenuhr*, ein Messer, ein Portemonnaie, einen Hut und Anderes mehr. Wieder heimgekehrt, sagte er seinen Kostleuten, seine Pathin, die er besucht habe, hätte ihm alle diese Dinge zum Geschenke gemacht. Allein die Pathin wurde, weil man dem jungen Lügner nicht glaubte, angefragt und E. M. für diesen Diebstahl mit 6 Wochen Bezirksgefängniss bestraft.

Im Frühjahr 1892 wurde E. M. in seiner Heimatgemeinde K. konfirmirt und war von nun an sich selbst überlassen. Kost und Logis nahm er wieder bei der Familie, wo er zuerst als kleiner Knabe „verkostgeldet“ gewesen war. Dafür musste er monatlich 20 Fr. bezahlen. Arbeit erhielt er in einer benachbarten Schuhfabrik, wo er täglich Fr. 1. 10 verdiente. Dabei hielt er es aber nicht gar lange aus und wandte sich wieder zur Landarbeit. Die Bäuerin, bei der er eingetreten war, schickte den Jüngling nun eines Tages in die Mühle nach Sch., um daselbst einen Sack Mais zu holen. Dafür gab sie ihm Fr. 5. 60 mit. Bald fiel es ihr auf, dass M. verschiedene kleinere Sachen ankaufen konnte, denn sie wusste ja, dass er beim Eintritt in ihr Haus kein Geld mitgebracht hatte. Hierauf begab sie sich mit M. selbst nach Sch., um in dortiger Mühle einen Sack Mehl zu holen. M. eilte voraus und kam ihr am Eingange des Dorfes mit dem Mehl schon entgegen. Als die Bäuerin den Sack Mehl bezahlte, so vernahm sie, dass das Mais auch noch nicht bezahlt sei. M., darüber zur Rede gestellt, behauptete, das Geld einem „Mahlknechte“ gegeben zu haben. „Gut, sagte die Bäuerin, so gehen wir heute Abend nach Sch., damit du mir den betreffenden „Mahlknecht“ vorstellen kannst.“ Sie gingen wirklich miteinander, denn M. hatte sich den Anschein gegeben, dass ihm eine solche Begegnung nur erwünscht sei. Die Bäuerin schickte M. in die Mühle, um den Müllerknecht herauszurufen. Jener ging hinein, kam aber nicht mehr heraus, so dass die Bäuerin unverrichteter Sache endlich wieder abziehen musste. M. hatte seinen Schlupfweg aber auch gefunden und begab sich nach St., wo er sich in einem ihm wohlbekannten Hause 3 Tage und 3 Nächte auf dem Heustocke aufhielt und sich mit Brod und Speck ernährte, welche Lebensmittel er sich in günstigen Augenblicken aus der Küche holte. Am dritten Tage entdeckte ihn der Hauseigenthümer und gab ihm den Laufpass. Jetzt sollte es anders kommen.

E. M. hatte neue Pläne gemacht. Das Dorf K. war ihm zu klein und die Umgebung zu eng. Er wollte nun *auf Reisen gehen und einmal die Welt sehen*, eine Anwandlung, welche bei sechszehnjährigen Jünglingen gar nicht selten vorkommt; allein dazu braucht man gute Kleider und Geld. Nun erinnerte er sich, dass sein früherer Pflegevater, Schneidermeister B., sein Geld im Schlafzimmer in einem Kleiderkoffer verwahrte, und dass der Schlüssel zum Koffer auf einem „Lädli“ liege. Er suchte sich unvermerkt in's Haus hinein zu schleichen, und als am Nachmittag alle Hausbewohner das Haus verlassen hatten, streckte er seine Frevlerhand aus, langte den Schlüssel vom „Lädli“ herunter, öffnete den Koffer und behändigte das Geld. Dasselbe trug er aus der Wohnung durch die Futtertenne auf den Heustock, wo er es zählte. Es waren 320 Fünffrankenthaler! Rasch zog er seine Strümpfe aus, brachte die Thaler hinein, band jene am einen Ende zusammen und legte sie wie ein Paar Rauchwürste um den Hals, so dass die Zipfel vorn auf die Brust herunterhingen. Den Rock aber zog er darüber an und verliess bei Einbruch der Nacht sein Versteck.

Im Dorf G. befindet sich eine Kleiderhandlung; daran erinnerte er sich. Er zog seinen Rock auf freiem Felde aus, nahm seine Wurst herunter, füllte seine

Taschen mit Thalern und versteckte den Rest in der Nähe des Dorfes. Als er Kleider gekauft hatte, begab er sich wieder zu seinem Schatze, erhob denselben, zog die neuen Kleider an und verpackte das Geld zu den alten. So ausgerüstet begab sich E. M. auf die Reise, zuerst nach Zürich, wo er seine Einkäufe an Reisebedürfnissen zu machen gedachte, und wo sich ein Reisebegleiter zu ihm gesellte, den er nicht einmal nach seinem Namen, geschweige denn nach seiner Herkunft fragte. Von Zürich ging's über Bern und Thun nach dem Berner Oberlande und dann zurück über den Brünig nach Luzern und wieder nach Zürich, wo die beiden Wanderer polizeilich abgefasst wurden.

E. M. und sein Begleiter hatten sich aus dem gestohlenen Gelde folgende Gegenstände angeschafft:

2 *Remontoiruhren* mit Ueberschalen und Ketten, 2 Portemonnaies, 1 Fingerring, 2 Regenschirme, 1 Etui mit Tabakpfeife, 2 Zigarrenspitzen, 1 Zigarrenetui, 1 gelbledernen Handkoffer, 1 Reisenécessaire, 1 Reiseflasche, 1 Fernglas, 1 Sackmesser, Hemdenkrägen und Kravatten, 1 Feuerzeug und 1 Brieftasche. Bei der Verhaftung wurde dem E. M. eine Baarschaft von Fr. 1193. 60 abgenommen.

Die Schule hatte er 8 Jahre lang besucht, war aber blos bis zur 5. Klasse vorgerückt, da er drei Jahre lang in der ersten und zwei Jahre in der dritten Klasse zubringen musste. Seine Schulbildung ist sehr mittelmässig. Der Pfarrer, der ihn konfirmirte, gibt ihm folgendes Zeugniss: „Er schien ziemlich aufmerksam zu sein, aber seine Fassungskraft war gering und sein Herz und Gemüth blieb ziemlich ungerührt, obschon ich mir Mühe gegeben habe, ihn vom bösen Wege abzubringen.“ *H.*

Massnahmen zur Verhütung von Verbrechen.

Eine Arbeiterkolonie für arbeitslose Personen und entlassene Sträflinge in der Mittel- und Ostschweiz. Am 13. Oktober fand in Zürich eine Versammlung von Abgeordneten gemeinnütziger Gesellschaften, aus Vereinen für Naturalverpflegung, aus Schutzaufsichtsvereinen und Regierungen zu dem Zwecke statt, über Erwerbung und Gründung einer Arbeiterkolonie zu verhandeln, welche arbeitslose Personen und entlassene Sträflinge, die sich nach Arbeit umsehen, aufzunehmen hätte, um jenen Beschäftigung und Verdienst, diesen zugleich auch noch Gelegenheit zu bieten, durch ehrliche Arbeit wiederum die Brücke zu einem ordentlichen Leben in der bürgerlichen Gesellschaft zu schlagen. Die Versammlung wurde von Abordnungen aus den Kantonen Zürich, Luzern, Glarus, Baselstadt, Schaffhausen, St. Gallen, Aargau und Thurgau besucht. Die Regierungen von Graubünden und Zug, welche an der persönlichen Theilnahme verhindert waren, sandten sympathische Zuschriften.

Die Verhandlungen bezogen sich hauptsächlich auf drei Punkte: auf die Grundlagen der Anstalt, auf die Ausdehnung ihrer Zweckbestimmung und auf den Ort derselben. Bezüglich des ersten Punktes war man allgemein der Ansicht, dass eine derartige Anstalt nur auf dem Wege freier, gemeinnütziger Thätigkeit, jedoch mit Unterstützung der Kantone, in's Leben gerufen werden könne. Ueber den Zweck der Arbeiterkolonie liessen sich verschiedene und verschiedenartige Ansichten vernehmen, jedoch herrschte darin Einmüthigkeit, dass solche Anstalten nothwendig seien und eine heilsame Wirksamkeit haben können. Es zeigte sich daher für Gründung vorerst *einer* solchen allseitig ein guter Wille. Dieselbe hätte

für einmal der Ost- und Mittelschweiz zu dienen. Zeige sich dafür ein weiteres Bedürfniss, so würde man noch mehr solcher Arbeiterkolonien gründen. Man verwahrte sich aber dagegen, dass dieses Arbeiterheim eine Art Zwangsarbeitsanstalt werden solle; denn es hätte nur arbeitslosen, aber arbeitsfreudigen Individuen zu dienen, welche in Folge Missgeschick keine Arbeit finden können. Auf die Ortsfrage wurde vorläufig nicht eingetreten.

Zum Schlusse beauftragte die Versammlung das zürcherische Initiativkomite, sich durch Vertreter aus gemeinnützigen Kreisen anderer Kantone noch zu verstärken und die für Errichtung einer Arbeiterkolonie weiter nothwendigen, einleitenden Schritte zu thun.

Arbeiterheime. Nachdem wir in der letzten Zeit das *„Arbeiterheim Tannenhof“* in der Nähe des bernischen Dorfes Gampelen besucht, seinen Gang beobachtet und mit dem Herrn Verwalter Burkhalter darüber Rücksprache genommen haben, so erlauben wir uns folgende grundsätzliche Meinungsäusserung:

Es ist offenbar eine unrichtige und unpraktische Auffassung der Sache, wenn man glaubt, ein Arbeiterheim müsse überall und unter allen Umständen in einer landwirtbschaftlichen Kolonie bestehen. Zwei Faktoren geben hier hauptsächlich den Ausschlag, einmal das Bedürfniss (die Nachfrage) und dann das Vorhandensein oder der Mangel eines grössern Güterareals.

Die Nachfrage wird sich hauptsächlich nach der *gewohnten* Beschäftigung richten. Im Kanton Bern, in agrikolen Kantonen überhaupt, wird vorzugsweise landwirthschaftliche Arbeit, in Kantonen mit Landwirthschaft und Industrie gemischte Beschäftigung, in industriellen Gegenden aber gewerbliche Bethätigung gesucht werden. Es wäre nach unserer unmassgeblichen Ansicht daher ganz verfehlt, in der vorherrschend industriellen Ostschweiz eine Arbeiterkolonie mit ausschliesslich landwirthschaftlicher Beschäftigung zu gründen. Die Bewohner industrieller Gegenden — werde die Industrie in Fabriken oder als Hausindustrie betrieben — fliehen nach unsern vielfachen Wahrnehmungen die Landarbeit; sie wollen nicht bei Wind und Wetter „über die Erde hineinschlagen“, wenn sie Arbeit im Trocknen haben können. Daher kommt es denn auch, dass in solchen Gegenden die Bauern auch bei der besten Bezahlung keine Arbeiter (Tagelöhner) mehr bekommen. Man frage nach und man wird unsere Behauptung bestätigt finden. Wenn nun die Bauern für grössern Lohn und bessere Kost nur schwer Arbeiter bekommen, werden diese dann etwa mit Freuden in ein landwirthschaftliches Arbeiterheim hineinspringen? Der Neuheit wegen oder aus Noth für den Anfang vielleicht wohl, aber sie werden nach ein paar Tagen schon wieder gehen. Das ist es ja aber gerade, was man will, könnte man uns einwenden, die Arbeiter sollen ja nur vorübergehend Aufnahme finden und dann wieder gehen. Wie befindet sich dabei aber die Wirthschaft und welches ist das wirthschaftliche Ergebniss, wenn ein Arbeiter, der vorher noch keine Hacke in der Hand gehabt hat, nach ein paar Tagen Lehrzeit wieder austritt und einem neuen Lehrling Platz macht, der auch wieder geht, wenn seine Wünsche nicht sogleich erfüllt werden? Man frage darüber den Herrn Burkhalter, was das für eine Baurerei sei mit Arbeitern, welche noch keine landwirthschaftlichen Arbeiten gesehen, geschweige denn selbst gemacht haben, insbesondere, wenn sie gerade wieder davonlaufen. Und Herr Burkhalter und sein Arbeiterheim befinden sich doch im Kanton Bern, inmitten einer landwirthschaftlichen Bevölkerung! 6, 12, ja bis 24 Monate lang möchte er seine Arbeiter aneinander haben, um ein *ausreichendes* Wirthschafts-

ergebniss zu erzielen. Allein eine solche Ausdehnung des Arbeiteraufenthaltes widerspräche ja ganz den Bestimmungen des Arbeiterheims. Die Arbeiter müssen einander fortwährend Platz machen.

Der andere Faktor, mit dem zu rechnen ist, heisst: Ist ein ausreichendes landwirthschaftliches Areal vorhanden oder zu erwerben möglich? Der Tannenhof hat einen Flächeninhalt von 120 Jucharten. Haus und Land wurden um Fr. 32,500 gekauft, gewiss eine verhältnissmässig kleine Kaufsumme, allein an die Verzinsung derselben kann noch nicht gedacht werden. Herr Burkhalter findet das Areal viel zu klein. Entweder müsse die Zahl der Arbeiter beschränkt oder das Arbeitsgebiet erweitert werden. Mit 5 Knechten, wird behauptet, sollte man das Hofgut bebauen können, nun seien oft aber bis 30 Arbeiter da. Bei unserm Besuche waren es 17 und trotz der vielen Herbstarbeiten mehr als genug. Die Erweiterung des Tannenhofes ist nun mit keinerlei Schwierigkeiten verbunden; denn er liegt am grossen Moose, wo noch viele tausend und tausend Jucharten Boden in Kulturland zu verwandeln wären. Ob in der Ost- oder Mittelschweiz für Erwerbung einer landwirthschaftlichen Kolonie so günstige Aussichten vorhanden wären, muss sehr bezweifelt werden.

Abgesehen von andern, sehr beherzigenswerthen Punkten, auf die wir womöglich in der nächsten Nummer eintreten werden, schliessen wir daher für einmal dahin: Wenn in der Mittel- oder Ostschweiz sich das Bedürfniss zeigt, ein oder mehrere Arbeiterheime zu gründen, so sollten dieselben nicht einseitig nur für landwirthschaftlichen Betrieb, sondern zugleich auch noch für industrielle Arbeit eingerichtet werden, weil sie sonst dem Bedürfnisse und der Neigung der dortigen Bevölkerung nicht entsprechen, abgesehen davon, dass eine solche Anstalt mit gemischter Arbeit weit mehr Hände zu beschäftigen im Stande wäre, als eine ausschliesslich landwirthschaftliche Kolonie, und dass sie dem Bedürfniss weit näher käme als diese, weil sie ihren Arbeitern auch zu der Zeit noch volle Beschäftigung gewähren könnte, wo die Landwirthschaft wenig oder keine solche mehr zu bieten vermag. Das ist aber gerade diejenige Zeit, der Winter, wo der Zudrang zum Arbeiterheim im Tannenhof der grösste ist und wo am meisten Arbeitsuchende dort abgewiesen werden müssen. Sapienti sat!

Auf das gegenseitige Verhältniss gewesener Sträflinge und freier Arbeiter bei ihrer Vereinigung im Arbeiterheim werden wir zurückkommen; es ist für das Gedeihen einer solchen Anstalt und für die Lösung ihrer Aufgabe von Bedeutung.

H.

Vereinsnachrichten.

Der Schweizerische Verein für Straf- und Gefängnisswesen wird seine Versammlung im Herbste 1893 in St. Gallen abhalten und damit die Feier seines 25jährigen Bestehens verbinden. Unter dem Präsidium des Herrn Regierungsrathes Dr. Ed. Scherrer, des Vorstehers des Polizeidepartements, hat sich in St. Gallen ein Lokalkomite gebildet. *H.*

Schweizerischer Juristenverein. Der Schweizerische Juristenverein wird seine nächste Jahresversammlung in Frauenfeld abhalten und folgende Gegenstände berathen:

1. Die Kompetenz des Bundesgerichtes in Betreibungs- und Konkurssachen. Berichterstatter: die Herren Prof. Dr. L. R. v. Salis in Basel (voraussichtlich) und Dr. Alfr. Brüstlein, Direktor des eidg. Amtes für Betreibung und Konkurs, in Bern.

2. Die Einrede des Spiels bei Differenzgeschäften. Berichterstatter: die Herren Prof. Dr. Virgile Rossel in Bern und Dr. Richard Temme, Advokat in Basel.

In Frauenfeld hat sich ein Komite zur Vorbereitung der Versammlung gebildet. Präsident desselben ist Herr Nationalrath und Obergerichtspräsident Dr. Fehr in Frauenfeld.

Preisfrage. Der Schweizerische Juristenverein hat als Preisfrage ausgeschrieben: **Das Verhältniss des Zivil- und Strafurtheils.**

Gewünscht wird eine Darstellung des geltenden Bundes- und kantonalen Rechtes mit Berücksichtigung der Rechtsprechung, nebst einer kritischen Würdigung des Gesetzesstandes.

Es wird ein erster Preis von Fr. 500 und ein zweiter Preis von Fr. 300 ausgesetzt.

Zur Bewerbung wird jeder schweizerische Jurist zugelassen.

Die Arbeiten sind dem Präsidenten des Vereins vor dem 1. Juli 1893 einzureichen.

Die Sprache kann deutsch, französisch oder italienisch sein. Der Umfang soll höchstens 6 Druckbogen betragen.

Die Arbeit und der versiegelte Umschlag, der den Namen des Verfassers enthält, sollen mit der nämlichen Inschrift versehen werden.

Das Urheberrecht an den gekrönten Preisarbeiten geht auf den Schweizerischen Juristenverein über, der sich die Drucklegung vorbehält.

Holtzendorff-Stiftung. Der Schweizerische Juristenverein hat der Holtzendorff-Stiftung einen Beitrag von Fr. 400 zugewendet und als seinen Vertreter Prof. Stooss in Bern bezeichnet.





